

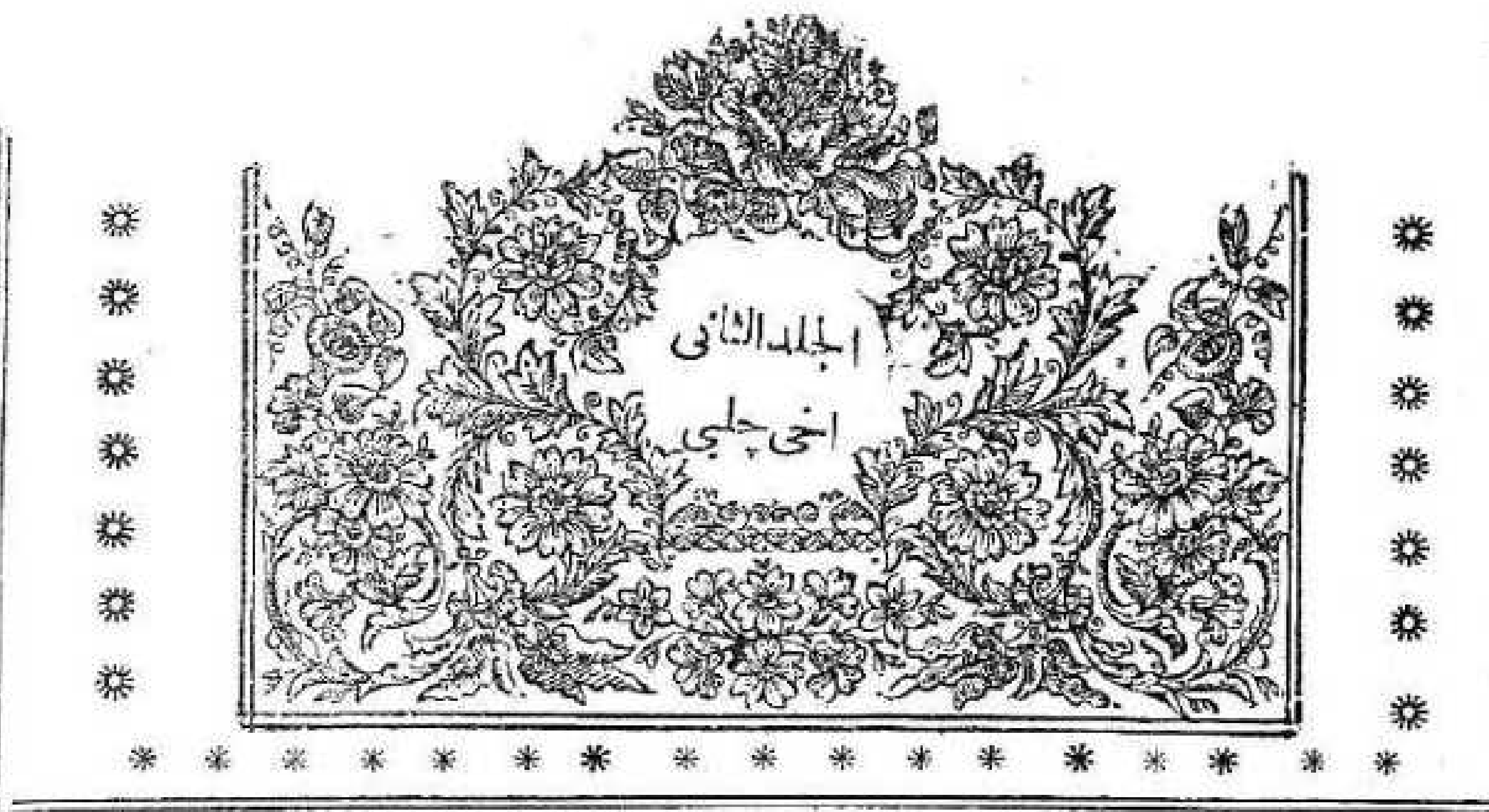
الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى

وبعد فبشرى لكم ايها الطالبون قد انطبعت الحاشية النادرة لشرح الوقاية الموسومة

بذخيرة العقبى في شرح صدر الشريعة العظمى

للفاضل الفقيه العلامه - اخي يوسف بن جنيد نقلا عن طبع الكلكتة

في المطبع الرفيع المعزي الى المنشي نولكشور ادام الله بالاقبال الموفور



بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب البيع

وهومن الاضداد يقال على الاخراج عن الملك والادخال فيه قال عليه السلام لايخطب الرجل على خطبة اخيه ولايبيع على بيع اخيه اى لايشترى على شراء اخيه لان المنهى عنه هو الشراء لا البيع ويقع غالبا على اخراج المبيع عن الملك قصدا وتعدى الى المفعول الثانى بنفسه وبالحرف نحو باعه الشئ وباعه منه والشراء كذلك من الاضداد وقال الله تعالى وشروه بثمن بخس دراهم اى باعوه ويقع غالبا على اخراج الثمن عن الملك قصدا فلما كان البيع فى الاصل مصدرا كان المقتضى اتيانه بلفظ المفرد كما فعله المص واماجمعه كما فى اكثر المعتبرات فعلى تاويل الانواع التى اربعة منها باعتبار البيع واربعة منها باعتبار الثمن وقيل انواع البيع يرتقى الى عشرين نوعا واكثر والكل مذكور فى النهاية **قوله** مبادلة مال بمال اى بطريق التجارة فلا يرد مبادلة رجلين بمالهما بطريق التبرع اوالهبة بشرط العوض فانها ليس ببيع ابتداء وان كان فى حكمه بقاء **قوله** ينعقد الانعقاد عبارة عن انضمام كلام احد العاقدين الى الآخر على وجه يظهر اثره فى المحل شرعا فالبيع عبارة عن اثر شرعى يظهر فى المحل عند الايجاب والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف واليه اشار بقوله ينعقد حيث لم يقل البيع هذان اللفظان والايجاب عبارة عمايتقدم من احد العاقدين من قولهما بعت واشتريت وظهر منه ان القبول عبارة عمايتاخر منهما هذا مختار صاحب الكفاية وغيره وفيه بحث لان المتبادر منه كون الايجاب والقبول خارجين منه آلتين له مع انهما من اركانه قطعا وقد صرح به الشارح فى اول النكاح حيث قال كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الى قوله لان كونهما اركانا ينافى ذلك فليرجع اليه ويمكن التوفيق بان يقال ان ذلك المعنى الشرعى امر خفى والايجاب والقبول

امران ظاهران يدلان عليه فجعلا مناط الامر واقيما مقام ذلك المعنى الشرعي على ماعرف في قانون الشرع ولم يبال باطلاق اسم الركن عليهما بهذا الاعتبار وتلخيصه ان لفظ البيع كما يطلق على ذلك المعنى الشرعي يطلق على نفس الايجاب والقبول المرتبطين ارتباطا شرعيا فالايجاب والقبول على الاول آلة واطلاق اسم الركن عليها مجاز وعلى الثاني لامجاز فيه **قوله** بلفظي الماضي يعني لاينعقد اذا كان احدهما مستقبلا لان النبي عليه السلام استعمل فيه لفظ الماضي الذي يدل على تحقق وجوده فكان الانعقاد مقتصرا عليه ولان لفظ المستقبل ان كانت من جانب البايع كان عدة وان كان من جانب المشتري كان مساومة وطلبا والطلب امر والايجاب امر آخر قيل هذا اذا لم ينو به الحال فاذا نواه انعقد به ايضا لايقال النية انما تعمل في المحتملات لا في الموضوعات الاصلية والمضارع عند الفقهاء حقيقة في الحال فلا يحتاج الى النية لانا نقول ان كونه حقيقة في الحال مختص بغير البيوع والحقيقة الشرعية فيها هو لفظ الماضي والمضارع فيها مجاز يحتاج الى النية كذا في العناية **قوله** بتعاط وهو في الاصل التناول من قولك فلان يتعاطى هذا الامر اي يخوض فيه ويتناوله والمراد ههنا اعطاء المبيع والثمن من الجانبين بلا ايجاب وقبول **قوله** فهما العلة الفاعلية وانما لم يذكر الغائية التي هي المصالح المترتبة على البيع اكتفاء بذكره في النكاح كذا قيل لايقال قد اشترك في هذا المعنى ساير العلل المذكورة ههنا فلم لم يكتف بذكرها هناك لانا نقول لايكفي في الاكتفاء بمجرد الذكر السابق بل لابد ان يكون من الظهور بحيث لايشتبه على احد كالغائية بخلاف العلل الباقية فانها لاريبة في خفائها بالنسبة اليها فليتأمل **قوله** فانه بيع منعقد وان لم يلزم قيل ويجوز ان يكون تركه اعتمادا على مافهم التزاما من لفظ المبادلة لانها من الافعال الصادرة عن محالها بالرضاء غالبا مع حصول الاختصار المناسب للمتن كذا في الكوسجية **قوله** في الخسيس لا في النفيس قيل المراد من النفيس مايكثر ثمنه كالعبيد والاماء ومن الخسيس مايقل ثمنه كالبقل والرمان والخبز واللحم وقد يفسر الاول بمايكون قيمته مثل نصاب السرقة اوفوقه والثاني بمايكون قيمته دون نصابها **قوله** الاعطاء من الجانبين الخ يعني يشترط في لزوم بيع التعاطي الاعطاء منهما عند شمس الائمة الحلواني ومن احدهما عند محمد كذا في النهاية **قوله** كما ساوم من ساوم البايع السلعة عرضها وذكر ثمنها وساومها المشتري بمعنى استامها كذا في المغرب اقول هذا مثال للتعاطي من جانب المشتري فقط وفائدة فرض المساومة تعيين الثمن وفرض عدم الوعاء والمفارقة المتعقبة للمساومة لتحقيق عدم التعاطي من جانب البايع وفقد ان الايجاب والقبول **قوله** ولو قال كيف تبيع الحنطة اقول هذا

مثال للتعاطى من جانب البايع فقط واعتبر ذهابه بالاقفزة ودين الخمسة عليه لتحقيق عدم التعاطى من جانب المشترى وانما لم يمثل للتعاطى من الجانبين لانه لاخلاف فيه لاحد ممن يقول بالتعاطى واوضح امثلة تعاطى احد الجانبين ان يضع فلسا و يأخذ قطعة حلواء مقدرة به **قوله** اوقام ايهما فان القيام دليل الاعراض والدلالة تعمل عمل الصريح فان قيل هذا اذا لم يوجد صريح يعارضه وههنا لوقال بعد القيام قبلت كان ينبغى ان ينعقد وليس كذلك قلنا الصريح انما وجد بعد عمل الدلالة فلا يعارضها لانه انفسخ بمجرد القيام ماكان موقوفا والمفسوخ لايلحقه الاجازة **قوله** خلافا للشافعى فانه قال ان لكل من العاقدين بعد تمام العقد ان يرد العقد بدون رضا صاحبه مالم يتفرقا بالابد ان استدلا لابقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار مالم يتفرقا **قوله** لن يذكر الثمن والمبيع وقد اضطرب كلمات الكملة والتفرقة بينهما وقد نقل الاكمل اكثرها ثم قال بعده واقول الاعيان ثلثة نقود اعنى الدراهم والدنانير وسلع كالثياب والدور والعبيد وغير ذلك ومقدرات كالمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة وبيع غير النقدين بالنقدين يشمل على المبيع المحض والثمن المحض وماعدا ذلك فهو متردد بين كونه مبيعا وثمنا والتميز فى اللفظ بدخول الباء و بعدمه **قوله** فى العوض المشار اليه الافى الاموال الربويه فان الاعواض اذا كانت منهـا كالدراهم والدنانير والحنطة والشعير اذا بيعت بجنسها عند جهالة مقدارها لايجوز وان اشير اليها لاحتمال الربوا وانما ترك المص هذا الاستثناء لانها مما يتعلق بالربوا وهذا الباب ليس لبيانه لافى غير المشار اليه اى لايصح فى الاعواض التى لايشار اليها لان شرعية المعاملات بقطع المنازعات المفضية الى الفساد فاذا لم يكن مشارا اليها لم يكن التسليم والتسلم الابذكر القدر والصفة فلم يصح العقد بدون ذكرهما لفوات الغرض المطلوب منه عند الائمة الاربعة كذا فى معراج الدراية **قوله** اى ان لم يذكر صفته بان قيل الخ اى بين قدره ولم يبين صفته حيث قال بعشرة دراهم ولم يقل انها بخارية اوسمرقندية وانما خص عدم الذكر لانه ان لم يذكرهما كان عين المسئلة التى ذكرها بقوله وصح فى العوض المشار اليه الخ وان ذكرها كان عين المسئلة التى ذكرها بقوله لافى غير المشار اليه كذا فهم من تقرير الكفايه لايقال هذا مخالف لقوله قبيل هذا فانه حينئذ من ان يذكر قدره ووصفه لانه لاريبة فى ان المراد بالثمن المطلق ما لايشار اليه فينبغى ان يجب ذكر وصفه ايضا كما يجب ذكر قدره ونوعه لانا نقول لامخالفة هنا اصلا لان اطلاق الثمن توصيف له بنقد البلد حكما لان المتعارف بين الناس المعاملة بالنقد الغالب وكان التعين بالعرف كالتعين بالنص وانصرف مطلق التسمية اليه كيف وفيه التحرى للصحة واموره

عقلاء المسلمين محمولة على الصحة والسداد اذ العقل والدين يمنعان عن الفساد كذا في الكافي وفي البدرية انما اورد مسئلة اطلاق الثمن لتبيين ان تعريف الصفة كما يحصل بالتنصيص يحصل بطريق الدلالة باعتبار العرف وكثرة الاستعمال **قوله** فان استوت مالية النقود الخ فيه بحث لان هذا الحكم انما يتأدى اذا استوت في الرواج ايضا لانه اذا اختلفت فيه فيقع على الاروج كما صرح به في المطولات فالانسب ان يقيد بالتساوي فيه أيضا فليتأمل **قوله** اي يعطي المشتري اي نوع شاء مثلا اذا باع عبدا بالف درهم فله ان يعطي الفا من الاحادي والفين من الثنائي او ثلثة آلاف من الثلاثي كذا في الغرر نقلا من الكافي **قوله** وان اختلفت يعني في المالية والرواج معا اعلم ان اختلاف نقود البلد اربعة انواع الاول ان يكون في الاسم فقط مع الاستواء في المالية والرواج كالمصري والدمشقي فهو ماذكره المص بقوله فان استوت بقرينة قوله فعلى ماقدر به لانه لو استوت في الاولى دون الثانية وهو الثاني من الاحتمالات الاربعة لكان جزاؤه فعلى الاروج ولم يذكره المص لظهوره الثالث ان يكون فيهما معا وهو ماذكره بقوله وان اختلفت فعلى الاروج الرابع ان يكون في الاولى دون الثانية وهو الذي ذكره بقوله وفسد الخ **قوله** وفي الطعام والحبوب المراد بالاول الحنطة ودقيقها لانه يقع عليها عرفا كما سيأتي في الوكالة وبالثاني غيرها كالعدس والحمص وامثالهما **قوله** جزافا وهو بكسر الجيم فارسي معرب كذاف اي باع بيعا بالحدس والنظر بلا كيل ووزن **قوله** ان بيع بغير جنسه قيد للمجازفة فقط على تقدير كونه شيئا يدخل تحت الكيل واذا كان قليلا كالحفنة مثلا يجوز ان يباع مجازفة بالحفنات من جنس واحد **قوله** وباناء يعني مالا يحتمل التفاوت كما يعمل من الخشب والحديد واما ما يحتمله كالزنبيل ونحوه فلا **قوله** صح في صاع واحد اي عنده وفي جملتها عندهما له ان صرف اللفظ الى الكل متعذر لجهالة المبيع والثمن جهالة تفضي الى المنازعة لان البايع يطلب تسليم الثمن اولا وهو غير معلوم فيقع النزاع فينصرف الى الاقل وهو معلوم لهما ان ازالة هذه الجهالة بايديهما لانهما ترفع بكيل كل واحد منهما وماهو كذلك لايعد مانعا لنفاذ البيع **قوله** ان سمى جملة قفزانها او كيل في المجلس وكان للمشتري الخيار لانه علم ذلك الآن فربما كان في حدسه اوظنه ان الصبرة تأتي بمقدار ما يحتاج اليه فزادت وليس له من الثمن مايقابله فلا يمكن اخذ الزايد مجانا وفي تركه تفريق الصفقة على البايع اونقصت فيحتاج ان يشتري من مكان آخر وهو هل يوافق اولا فصار كما اذا رآه ولم يكن رآه وقت البيع كذا في العناية **قوله** وفسد في الكل يعني ان لم يسم جملة الذرعان والشياة حتى ان سمى قبل الافتراق فهو بالخيار عنده انشاء اخذ كل الذراع بدرهم او ترك واصل ذلك ان جملة

الثمن اذا لم يكن معلومة لعدم تسمية جملة الذرعان يبطل البيع عنده وعندهما جايز لان طريق المعرفة قايم لا يقال ان ثمن الواحد معلوم لانا نقول كل المبيع مجهول لانه لا يعلم حال العقد مبلغ الشياه والذرعان وكل واحد ايضا مجهول للتفاوت فلا يمكن الصرف الى الواحد وانما قلنا ان لم يسم لانه ان سمى بالذرعان او الثمن او كليهما جاز البيع لانهما صارا معلومين بالتسمية كذا فى البناية **قوله** فى بيع ثلة وهى بفتح الثاء المثلثة وتشديد اللام جماعة الغنم وضمها جماعة الآدمى والمراد ههنا الغنم قطعا **قوله** وذلك الواحد متفاوت اى فلا يجوز اصلا وكذا كل معدود متفاوت اى فى القيمة كالبطيخ والرمان والسفرجل والخشب والاوانى والاغنام ونحوها **قوله** والاكثر له الاظهر من العبارة ان يقال والزايد او ما فضل عن المسمى له اى للمشترى لان الاكثر اسم للمجموع وهو وان كان له فى الواقع لكن المقصود ههنا تعيين من له الزايد على المسمى من احد العاقدين وهذا فى الظهور بحيث لا يليق ان يلتفت اليه **قوله** لان الذرع فى الثوب وصف اعلم ان هذه المسئلة من اشكل مسائل الفقه اذ قد منع ان يكون الذرع فى المذروعات وصفا والاستدلال بانه عبارة عن الطول والعرض وهما من الاعراض غير مستقيم لانه كما يجوز ان يقال شئ طويل او عريض يقال شئ قليل او كثير ثم عشرة اقفزة اكثر من تسعة لا محالة فكيف جعل الذراع الزايد وصفا دون القفيز وجوابه موقوف على معرفة اصطلاح القوم فى الاصل والوصف واختلفت كلمة المكملة فى ذلك وزبدة كلمات الكل اذا القلة والكثرة من حيث الكيل والوزن اصل ومن حيث الذرع وصف لان المكيل والموزون لا يتعيب بالتبعيض والمذروع يتعيب به كما ذكره الشارح تفصيلا وهو اصطلاح وقع على ما هو المتعارف بين الفقهاء والا فلا يشتبه على احد ان اطلاق الوصف على الذرع القائم بنفسه غير مستقيم على المعنى المشهور له هذا زبدة ما فى الشرح **قوله** اى الثمن لا ينقسم على الاجزاء كاطراف الحيوانات فان من اشترى جارية فاعورت فى يد البايع قبل التسليم لا ينقص من الثمن شئ كذا فى العناية **قوله** فلابد من رعاية هذا المعنى يعنى ان الوصف وان كان تابعا لكنه يصلح ان يكون اصلا لانه عين ينتفع به بانفراده فصار اصلا بافراده بذكر الثمن فنزل كل ذراع منزلة ثوب واحد هذا معنى قولهم ان الوصف يقابله شئ من الثمن اذا كان مقصودا بالتناول فانه اذا صار مقصودا بالتناول حقيقة كما اذا قطع البايع يد العبد المبيع قبل التسليم سقط نصف الثمن او حكما اذا امتنع الرد لحق البايع كتعيب المبيع عند المشترى اولحق الشرع بان كان ثوبا فخاط المشترى ثم اطلع على عيب اخذ شبهها بالاصل فاخذ قسطا من الثمن اعترض على هذه المسئلة بان الذراع لو امكن ان يكون اصلا بذكر الثمن كان اصلا فى المسئلة

الاولى ايضا لانه ذكر عشرة دراهم فى مقابلة عشرة اذرع ومقابلة الجملة بالجملة يقتضى انقسام الآحاد على الآحاد اجيب بان الذراع اصل من وجه من حيث انه من اجزاء العين التى هى مبيعة كالقفيز ووصف من وجه من حيث انه لا يقابله شئ من الثمن كالجمال والكتابة ثم لو جعلنا عشرة اذرع منقسما على الافراد عند ترك كل ذراع لزم الغاء جهة الوصفية من وجه فقلنا بالوصفية عند ترك ذكره وبالاصلية عند ذكره عملا بالشبهين **قوله** المبيع محل الذراع يعنى ان الذراع وان كان حقيقة فى الآلة التى يذرع بها كالخشب مثلا لكن ارادتها ههنا متعذر فيصير مجازا لما يحله من قبيل الحال وارادة المحل وما يقع عليه الذراع جزء معين لا شايع لان الشايع لا يتصور ان يذرع فلم يصح ان يستعار الذراع له لانه ليس بمحل له فكان المسمى فى العقد جزءا معينا مشخصا لانه فعل حسى يقتضى محلا حسيا والمشاع ليس كذلك الا يرى ان العبد اذا كان مشتركا بين اثنين فاحدهما يتمكن من بيع نصيبه ولكن لا يتمكن من ضرب نصيبه فان الملك شايع شرعى فيكون محلا للتصرفات الشرعية لا الحسية **قوله** معين مجهول يعنى معين باعتبار حلول الامر الحسى فيه ومجهول فى نفسه فان جوانب الدار متفاوتة فى الجودة والمالية فيختلف قيمتها بالضرورة فيؤدى الى المنازعة المفضية الى الفساد فيصير هو بايعا فى الحقيقة عشرة اذرع عينا من الدار وتلك الاذرع مجهولة فى نفسها فلا يصح بيع المجهول فصار كانه باع بيتا من بيوت الدار ولم يعين البيت او باع قسما من الاقسام من الدار المقسومة على ثلث وهذا لان القسم ليس باسم للشايع بل اسم لجزء مقدر معين لكنه لما كان مجهولا فى نفسه بجهالة موضعه لم يجز البيع بخلاف بيع عشر الدار وبيع عشرة اسهم من مائة سهم منها الا ان العشر اسم لجزء عين شايع معلوم فى نفسه وكذا السهم فانه ح عشرة ايضا والسهم لا يشبه الذراع الا يرى ان ذراعا من مائة اذرع مثل ذراع من عشرة اذرع لا تزيد ولا ينقص وسهم من مائة ليس مثل سهم من عشرة ولان السهم شايع فى الكل فلا يلزم فيه جهالة تفضى الى المنازعة فكان صاحب عشرة اسهم شريكا لصاحب تسعين سهما فى جميع الدار على قدر نصيبهما منها وليس لصاحب الكثير ان يدفع صاحب القليل من جميع الدار قدر نصيبه من اى موضع كان فلا يؤدى الى المنازعة فيجوز بيعه وان لم يعلم موضع المبيع هناك ايضا بناء على ان السهم شايع فى الكل كذا فى البيانية **قوله** ولا يبيع عدل الشئ بكسر العين مثله من جنسه فى مقداره ومنه عدل الحمل الذى هو المراد هنا **قوله** على انه عشرة اثواب اى بعشرة دراهم او نحوها لانه لو لم يذكر الثمن اصلا لم يتوقف فساد البيع على وجود المبيع زايدا او ناقصا بل يفسد وان وجده كما سماه كذا فى المعراجية **قوله** لا يدرى ثمن ما ليس بموجود لعدم العلم

بجودته ووسيطته ورداته فلا يدرى قيمته حتى يسقط حصته فكانت جهالتها توجب جهالة الباقى من الثمن وهذا لانا لو صورنا الغايب جيدا انتقض حصته الباقى ولو صورناه رديا زيد حصته الباقى فوضح ان ثمن التسعة مجهول فلا يشك فى فساده كذا فى الاكملية **قوله** لايكون المبيع معلوما لان الزايد لم يدخل تحت العقد فيجب رده والاثواب مختلفة فكان المبيع مجهولا جهالة تفضى الى المنازعة **قوله** ولو بين لكل ثمنا صح اى لو قال كل ثوب بعشرة جاز البيع فى فصل النقصان لكون الثمن معلوما لانه متى سمى لكل ثوب عشرة كانت حصته الغايب معلومة وهى العشرة فيكون حصته الباقى معلومة وله الخيار ان شاء اخذ الموجد بحصته من الثمن وان شاء ترك لانه تغير شرط عقده **قوله** وفسد فى الاكثر لان المبيع مجهول وذلك لان العقد يتناول العشرة فعليه رد الثوب الزايد وهو مجهول ولجهالته يصير المبيع مجهولا **قوله** وفى ثوب الخ الاليق بهذه المسئلة ان يذكر قبيل مسئلة العدل لانها من فروع المسئلة التى قبلها لكن فى توسطها فيما بينهما نكتة لاتخفى **قوله** وقال محمد ان شاء اخذ بعشرة ونصف انما يثبت له الخيار عنده لئلا يلزم عليه من غير اختياره زيادة الثمن كما فى الوجه الاول اونقصان المبيع كما فى الوجه الثانى **قوله** وقد انتقص يعنى قد تقرر فيما سبق ان الثوب اذا بيع على انه كذا ذراعا فينقص ذراع لايسقط شئ من الثمن ولكن يثبت له الخيار ان شاء اخذ الاقل بكل الثمن او ترك وكل واحد من النصفين ههنا بمنزلة ثوب على حدة ظهر نقصانه بعد البيع وقيل هذه الاقوال الثلثة فى الثوب الذى يتفاوت جوانبه وفيما يضره التبعيض كالقميص والسراويل والاقبية والعمايم اما فى الكرباس الذى لايتفاوت جوانبه لايسلم له الزيادة لانه وان وصل بعضه ببعض فهو فى معنى المكيل والموزون لعدم تضرره بالقطع على هذا قال المشايخ اذا باع ذراعا منه ولم يعين موضعه جاز كما فى الحنطة اذا باع قفيزا منها **قوله** وهو مقيد بالذراع اى الشرط مقيد به ونصف الذراع ليس بذراع وكان الشرط معدوما وزال موجب كونه اصلا فعاد الحكم الى الاصل وهو الوصف وصارت الزيادة على العشرة والتسعة كزيادة صفة الجودة فتسلم له مجانا **قوله** والباقلاء بتشديد اللام والقصر واذا قلت الباقلاء بالمد تخفف اللام كذا فى الصحاح والارز بفتح الهمزة وضم الراء المهملة آخرها زاء معجمة حب معروف يقال له بالفارسى برنج والسمسم حب الحل وهو بفتح الحاء المهملة دهن يؤخذ منه يقال له بالفارسى شيروغن **قوله** لايجوز عنده المتبادر من هذه العبارة تخصيص تعدد قول الشافعى بالسنبلة وليس كذلك نص عليه صاحب الدراية حيث قال وله فى بيع الباقلاء الاخضر وجهان والمنصوص انه لايجوز وهو ظاهر مذهبه وقال كثير من اصحابه يجوز وهو

قولنا وقول مالك واحمد والمختار عند الشافعي جواز بيع الباقلاء الاخضر واللوز الرطب **قوله** لان فيه خلاف الشافعي حاصل قوله ان التراضي شرط في المعاوضة وتمام الرضاء انما يكون بالعلم وكونه مستورا يخل به فيكون مخلا بالتراضي ولفقدان الرضاء اثر في الفساد وعلى هذا ينبغي أن لا يجوز عنده في قشره الثاني لكن باعتبار التعامل الحق بما هو المقصود وهو المعقود عليه **قوله** لم يبد صلاحها أو قد بدى اي لم يظهر من البدو وهو الظهور لا خلاف للعلماء في عدم جواز بيع الثمار قبل ظهوره اصلا ولا في جواز بيعها بعد ظهور صلاحها لتناول بني آدم وعلف الدواب وانما الخلاف فيما بعد الظهور وقبل الصلاح لهما فقال بعضهم يجوز لانها مال متقوم في الحال ومنتفع بها في المآل فصار كبيع واد الحمار وولد الفرس حال كونهما غير منتفعين بهما والظاهر من حال البائع في تلك الحالة الاذن في الترك على الشجر الى حين الانتفاع بها وقيل لا يجوز لانه يستحق القطع فصار كالمقطوع فلم يكن منتفعا به حالا ومآلا ونحن نقول أن لنا فيه نكتة وهي أن العبارة الواضحة أن يقال ويبيع ثمرة بدا صلاحها أو لم يبد كما صرح به مفتي الثقلين في شرح وافية ولعل صاحب الهداية والمص قصدا بتقديم عدم البدو والاعتناء بشان محل الخلاف **قوله** لا يجوز البيع لانه ربما لا يبقى الخ وايضا فيه افضاء الى النزاع اذ المشتري يطالب بالاجود والبائع يسلم الاردى هذا على رواية الحسن والطحاوي قيل هذا اولى مما في الشرح لانه يرد على ظاهره ان هذا انما يستقيم في الكثير واما في القليل بحيث يشهد الحس ببقاء الزائد فلا مع أنهما سواء في عدم صحته كما قيل ويويد السؤال قول تاج الشريعة ان قول صاحب الهداية ويستثنى منهما ارطالا معلومة اشارة الى ان المستثنى لو كان رطلا واحدا يجوز واما على ظاهر الرواية هذه الاستثناء مجذوذة كانت الثمرة او غير مجذوذة بناء على ان ما يجرى عليه بانفراده يجوز استثناءه ومالا فلا فان بيع قفيز من صبرة جايز فكذا استثناؤه وبيع الحمل واطراف الحيوان لا يجوز فكذا استثناؤه وهذا لان الحكم فيه يثبت بعلة الاصل فلا يستقيم استخراجه عن العقد ودليل الموجب في حقه قايم واختار صاحب الكافي رواية الجواز **قوله** لئلا يلزم الربو الا يقال فعلى هذا ينبغي أن لا يجوز بتاجيل الثمن لاستلزامه الربوا لانا نقول قد اسقط البائع هنالك حقه باختيار التاجيل فيجوز له تسليم المبيع قبل قبض الثمن ولا يسقط المشتري فيجوز له قبض المبيع قبل تسليم الثمن أما في بيع السلعة بالثمن الحال فلا يسقط احد من العاقدين شيئا من حقهما فيلزم الربو لان النقد خير من النسية ويمكن ان يجاب عن اصل السوال بانه يجوز ان يقدر الثمن في البيع بالموجل اكثر مما في المعجل بحيث يقابل

كثرة المؤجل الكثير تعجيل المعجل القليل وقد يما كان يختلج فى قلبي هذا السؤال مع الجواب الثانى ثم اطلعت على السوال مع الجواب الاول من الاختيار شرح المختار **قوله** وبيع المقايضة وهى بالقاف والياء المثناة التحتانية والضاد المعجمة من قايضت الرجل مقايضة اى عارضه بمتاع

﴿ باب خيار الشرط ﴾

اى خيار نشاء من الشرط قال فى الاكمليته البيع تارة يكون لازما واخرى غير لازم واللازم مالاخيار فيه بعد وجود شرايطه وغير اللازم مافيه الخيار ولما كان اللازم اقوى فى كونه بيعاقدمه على غيره ثم قدم خيار الشرط على ساير الخيارات لانه يمنع ابتداء الحكم ثم خيار الرؤية لانه يمنع تمام الحكم ثم خيار العيب لانه يمنع لزوم الحكم وهو على أنواع فاسد بالاتفاق كما اذا قال اشتريت على انى بالخيار او بالخيار أياما اوأبد اوجايز بالاتفاق وهوان يقال على ثلثة ايام فماد ونها ومختلف فيه وهوان يقال على انى بالخيار شهرا اوشهرين فانه فاسد عند أبى حنيفة وزفر والشافعى وجايز عندهما **قوله** ولهما عطف على لكل من العاقدين وثلثة ايام منصوب على الظرفية والمعنى صح الخيار لكل واحد من البايع والمشترى على حدة ولهمامعا فى ثلثه ايام كذا فى تاج الشريعة **قوله** ان اجيز معناه لايجوز اكثر من الثلثة لكن لوذكر اكثر منها واجاز من له الخيار فى الثلثه جاز البيع سواء قيل انه ينعقد فاسدا ثم ينقلب صحيحا كما قاله اهل العراق من اصحابنا اوقيل انه موقوف فاذا مضت جزء من اليوم الرابع فسد العقد الآن فاذا اجيز قبل ذلك لم يتصل المفسد بالعقد فكان صحيحا وهومذهب اهل خراسان **قوله** خلافا لزفرله ان هذا عقد قد انعقد فاسدا والفاسد لاينقلب جايزا لان البقاء يوافق الابتداء فكان كمن باع الدرهم بالدرهمين اواشترى عبدا بالف ورطل خمر ثم اسقط الدرهم الزايد وابطل الخمر وكمن تزوج امراة وتحته اربع نسوة ثم طلق الرابعة لايحكم بصحة نكاح الخامسة والجواب ان الفساد فى هذه المسائل فى صلب العقد وهو البدل فلم يمكن رفعه وفى مسئلتنا فى شرطه فامكن **قوله** انما لم يجز هنا اى فى الزايد على ثلثة ايام فى خيار النقد عملا بالقياس لان القياس فى شرط الخيار ماقاله ابو حنيفة رح وانما تركه بماروى عن ابن عمر انه اجاز الخيار الى شهرين ولااثرهنا فبقى على اصل القياس وجوز ثمة اى فى البيع فى مسئلة خيار الشرط الى اربعة ايام فصاعدا بالاثر المذكور هذا زبدة ما فى الكفاية والكافى **قوله** ولايخرج مبيع الخ تحقيقه ان الخيار انمايمنع خروج البدل عن ملك من له الخيار لانه شرع نظراله دون الاخر **قوله** على سوم الشرى اى على قصده وطلبه يقال سام البايع السلعة عرضها وذكر ثمنها وسامها

المشترى يعنى استامها سوما كذا فى المغرب وهو مضمون بالقيمة هذا اذالم يكن مثليا
فعليه المثل ثم ان هذا الضمان مختص بما اذا كان الثمن مسمى حتى اذاقال اذهب
بهذا الثوب فان رضيته اشتريته فذهب به فهلك عنده لايضمن ولوقال ان رضيته
اشتريته بعشرة فذهب به فهلك ضمن قيمته وعليه الفتوى كذا فى الكفاية **قوله**
لايملكه المشترى عندأبى حنيفة رح وجه قوله ان مال المشترى لمالم يخرج عن ملكه
لودخل المبيع فيه لاجتمع البدلان فى ملك رجل واحد حكما للمعاوضة ولا اصل له
فى الشرع لانها يقتضى المساواة ونوقض بالمدبر فان غاصبه اذاضمن لصاحبه ملك
البدل ولم يخرج المدبر عن ملكه اجيب بان قوله حكما للمعاوضة يدفع النقض فان ضمان
المدبر ضمان جناية وليس كلامنا فيه ووجه قولهما انه لما خرج عن ملكه فان لم
يدخل فى ملك الاخر يكون زائلا لاالى مالك ولا اصل له فى الشرع ايضا ونوقض بما
اذااشترى متولى الكعبة عبدا لخدمتها يخرج العبد عن ملك البايع ولايدخل فى ملك
المشترى واجيب بان كلامنا فى التجارة وماذكرتم ليس منها بل هو ملحق بتوابع الاوقاف
ولانه مبنى على حكم ملك الواقف ولهذا يكون الثواب له ورجح قول الاعظم بان
شرعية الخيار نظرا للمشترى ليتفكر فيقف على المصلحة فلو دخل فى ملكه ربما كان
عليه لاله بان كان المبيع قريبه فيعتق عليه من غير اختياره فعاد على موضعه بالنقض
اوتعيب فى يده يعنى عيبا لايرتفع كان قطعت يده واماماجاز ارتفاعه فهو على خياره
اذا زال فى الايام الثلثة له ان يفسخ بعدالارتفاع واما اذا مضت والعيب قايم لزم العقد
لتعذرالرد كذا فى شروح الهداية **قوله** فشراه عرسه وهو بكسر العين المهملة امرأة
الرجل وانما قيد بشراء العرس لان المشتراة اذالم تكن امرأته لافرق فيها بين كونها
بكرا اوثيبا فى انه يكون مختارا للبيع بالوطئ بالاجماع سواء نقصها الوطئ اولا **قوله** لانه
نقصها بالوطئ وهذا يشير الى ان قوله وان وطئها ردها معناه اذالم ينقصها الوطئ
فأما اذانقصها فلا يردها وان كانت ثيبا لانه ملكها ووطئها بملك اليمين **قوله** لايجب
الاستبراء على البايع سواء كان الرد قبل قبض المشترى او بعده وعندهما ان كان الرد
قبل القبض لايجب على البايع الاستبراء استحسانا والقياس ان يجب لتجدد الملك وان كان
بعده يجب على البايع قياسا واستحسانا واجمعوا فى البيع البات يفسخ باقالة اوغيرها
ان الاستبراء واجب على البايع اذا كان الفسخ قبل القبض قياسا و بعده قياسا واستحسانا
قوله فالولادة وقعت فى ملكه لايقال تعيبها ومملوكيتها متقادنان زمانا فالولادة التى
هى علة التعيب متقدمة على المملوكيته لان المتقدم على المتقارن بالشئ متقدم على ذلك
الشئ قطعا فلا يقع المتقدم الولادة فى ملكه لانا نقول اولا لا نم علاقة السببية

بين الولادة والتعيب لان المراد بالتعيب هو الولادة فقط واذ لا علية فلا تقدم وثانيا ان المراد انها صارت ام ولده من حين العقد بالاستناد فصارت مملوكيتها متقدمة على الولادة فلا اشكال فليتامل **قوله** وأبراءه بايعه عن ثمنه فان قلت اذا كان الخيار للمشتري فالثمن لم يخرج عن ملكه فاوجه ابراء البايع عن الثمن قبل ان علكه اجيب بان القياس ينفي صحة هذا الابراء وجوازه استحسانا لحصوله بعد وجود سبب الملك وهو العقد **قوله** لهما اي لابي يوسف والشافعي انه ان اشترط الخ وزبدة قولهما معارضة بان ماذكرتم وان دل على اشتراط العلم ولكن عندنا ماينفيه وهوانه ان الى آخر ماذكره الشارح وجوابها في هذا ضرر مرضي به منه فان اهمال اخذ الكفيل مع احتمال غيبته دال على الرضا بخلاف الضرر المذكور في دليل الاعظم وقيل اذا اختفى من ليس له الخيار فرفع من له الخيار الامر الى الحاكم له ان ينصب الخصم من جانب الغايب ليرد عليه كذا في الكفاية ووجه قول ابي حنيفة ومحمد رح ان الفسخ تصرف في حق الغير وهو العقد بالرفع وهو لا يعرى عن المضرة أما اذا كان الخيار للبايع فالمشتري عساه يعتمد تمام البيع السابق فيتصرف فيه فيلزمه غرامة القيمة بهلاك المبيع وقد يكون القيمة اكثر من الثمن ولا خفاء في كونه ضررا وأما اذا كان للمشتري فالبايع عسى يعتمد تمامه فلا يطلب لسلعته مشتريا وقد يكون المدة ايام رواج بيع المبيع وفي ذلك ضرر لا يخفى والتصرف المشتمل على ضرر في حق الغير يتوقف على علمه لامحالة كما في عزل الوكيل **قوله** ويورث خيار العيب والتعيين قيل هذا مبني على التشبيه والمجاز والا فلا يتصور حقيقة الارث في الخيار مطلقا وذلك لان الخيار عبارة عن المشيئة والارادة وهي صفة وعرض لا يزيل الموصوف والمحل فلا يحتمل الانتقال الى غيره كساير صفاته كالقدرة والحيوة فلا يجري فيه الارث كملكه في منكوحته وام ولده والاعتراض بقوله عم من ترك مالا وحقا فلورثته فالخيار حق فيلزم كونه لورثته مدفوع بان المراد بالحق المذكور في الحديث هو القابل للانتقال والخيار ليس كذلك لانه مبني على العقد وهو لا ينتقل الى الوارث لانه انما يورث مكان قايما والعقد قول قد مضى وتلاشى فلا يتصور انتقاله الى الوارث وانما يملك الوارث الاقالة لقيامه مقام الموروث في ملكه لا في العقد فان الملك يثبت وقاية الاقالة الا يرى ان اقالة الموكل مع البايع صحيحة والعاقد هو الوكيل دون الموكل لا يقال المالكية ايضا صفة مع انها ينتقل من المورث الى الوارث فلم لا يجوز ان يكون الخيار كذلك لانا نقول المنتقل الى الوارث هناك هو العين لكن لما استحال المملوك بلا مالك ثبت له في ضمن انتقال العين اليه مالكية ابتداء لان مالكية المورث انتقلت اليه **قوله** وان شرى جواب هذا لشرط مقدر بين لفظ بغيره وبين فاى

وهو لفظ جازا ونحوه وانما حذف اعتمادا على انفهامه من قوله فاى اجاز الخ **قوله** قالوا لان شرط الخيار تعليل لصحة اجازة المشترى ونقض المفهومين من تعميم قول المص فأى اجاز ومقصوده من نقل هذا التعليل هو التصريح بثبوت الخيار للعاقد الذى هو المشترى ليورد اعتراضه بقوله اقول الخ **قوله** فتثبت له اقتضاء فيه بحث لان شرط الاقتضاء ان يكون المقتضى ادنى منزلة من المقتضى الا يرى ان من قال لعبده حنث فى يمينه كفر عن يمينك بالمال لا يكون ذلك تحريرا اقتضاء لان التحرير اقوى من تصرف التكفير لكونه اصلا فلا يثبت تبعا لفرعه ولا خفاء ان العاقد اعلى مرتبة فكيف يثبت الخيار له اقتضاء اجيب عنه بان الاعتبار للمقاصد والغير هو المقصود باشتراط الخيار فكان هو الاصل نظرا الى الخيار والعاقد اصل من حيث التملك لا من حيث الخيار فلا يلزم ثبوت الاصل بتبعية فرعه واما التحرير فانه الاصل فى وجوب الكفارة المالية فلا يثبت تبعا للفرع **قوله** اذا اشترى الخ يرد عليه ان رضاء البايع الخيار الغير لتصحيح تصرفه اذ لا وجه لاثبات الخيار له اصالة لانه ح يصير كاشتراط نقد الثمن على غير المشترى او اشتراط تسليمه على غير او اشتراط الملك لغيره والكل مفسد للعقد فالخيار انما يثبت له نيابة عن المشترى فمن ضرورة ارتضاء خياره وتصحيح تصرفه ان يقدر الرضاء للمشترى ثم يجعل الغير نايبا عنه فلا يظهر وجه قوله لا يقتضى رضاءه بخيار المشترى فتأمل **قوله** بقى الخ اقول حاصل السؤال انا سلمنا ان البيع لا يفسد من جهة الجهالة لكن ينبغى ان يفسد من جهة آخرى وهى انه جعل قبول محل الخيار وهو غير داخل فى الحكم شرطا لانعقاد العقد فى الذى ليس فيه الخيار كما اذا جمع بين قن وحر حيث لا يجوز البيع وان فصل الثمن وحاصل الجواب ان الذى فيه الخيار داخل فى العقد وان لم يكن داخلا فى الحكم لان الخيار لا يمنع السبب وهو محل البيع فصار كما اذا جمع بين قن ومدبر وباعهما بالف درهم نفذ البيع فى القن بحصته من الثمن وان كان قبول العقد فى المدبر شرطا لانعقاد العقد فى القن ان المدبر محل للبيع فلم يكن شرط قبول العقد فيه مفسد للعقد فى الآخر بخلاف القن والحر فان الحر ليس بمحل للبيع اصلا فلم يكن داخلا فى العقد اصلا ولا فى الحكم ولقائل ان يقول انه شرط لا يقتضيه العقد فكان مفسدا والجواب انه ليس فيه نفع لاحد العاقدين ولا للمعقود عليه فلا يكون مفسدا فليتأمل **قوله** على ان يعين اى المشترى بان قال اشتريت منك احد هذين الثوبين على انى بالخيار اعين الشراء بأحدهما دون الآخر هذا من جملة صور البيع بشرط خيار التعين للبايع لم يذكره محمد وذكر الكرخى انه يجوز استحسانا قياسا على خيار الشرط وفى المجرد لا يجوز لعدم الضرورة فيه لان

المبيع كان معه قبل البيع ثم قيل لايشترط ان يكون فى هذا العقد خيار الشرط مع خيار التعيين وقيل لايشترط فعلى هذا القول اولم يشترط بخيار الشرط يلزم العقد فى احدهما حتى لايرد الااحدهما وعلى القول الاول له ان يردهما لان هذا الخيار بمنزلة خيار الشرط ثم اذا لم يذكر خيار الشرط فلابد من توقيت خيار التعين بالثلث ومادونها عند الاعظم و بمدة معلومة أيها كانت عندهما هذا زبدة مافى الكفاية **قوله** لمكان الحاجة اى الى هذا النوع من البيع لاختيار من يثق به لمعرفته وأختيار من يشترى لاجله كامرأته و بنته لايمكنه من الحمل اليه الا بالبيع فكان باعتبار الحاجة فى معنى ماورد به الشرع فهذا تعليل لاستحسان خيار التعيين مطلقا وقوله فلان الثلثة تعليل لاستحسان خصوصية الثلثة وما دونه ولعدم جواز الزايد على الثلث ولهذا عطف الثانى على الاول بالفاء لابالواو **قوله** ابقينا على الاصل وهو عدم الجواز لان علة جواز هذا البيع مركبة من الحاجة ومن عدم افضاء جهالته الى النزاع والثانى ثابت باشتراط الخيار لنفسه سواء كانت الاثواب ثلثة اواكثر وأما الحاجة فانما تحقق فى الثلثة لوجود المراتب فيه والزايد يقع مكررا غير محتاج اليه فانتفى عنه جزء العلة والحكم لايثبت الابتمام علته **قوله** يقتضى اجازة شراء المشفوع به لان الشفعة لايكون الابالملك او بمافى حكمه فان قيل وجه الاخذ بالشفعة مكشوف على مذهبهما لانه مالك الدار المبيعة فاوجه قول الاعظم والمبيع بالخيار لايدخل فى ملك المشترى عنده قلنا فعند البعض يثبت الملك له بالاستناد من وقت الشرى وقال الاخرون ان المشترى صار احق بالتصرف فى تلك الدار وذلك يكفيه لاستحقاق الشفعة بها كالمأذون المستغرق بالدين والمكاتب اذا بيعت دار بجنب دارهما فانهما يستحقان الشفعة فيه وان لم يملكا رقبة دارهما **قوله** لان الخيار ثابت لكل واحد والجواب عن جانب الاعظم انا لانسلم ان اثبات الخيار لهما اثباته لكل واحد منهما الايرى ان من وكل وكيلين اثبت الوكالة لهما وليس لاحدهما ان يتصرف بدون الآخر كذا فى الاكملية واعلم ان المص والشارح لم يذكرا ضابطة مايبطل خيار الشرط فى بابه وقد وجدتها فى فصل خيار الرؤية من الكفاية فكتبتها ههنا لان مقامها وهى ان المشترى بالخيار اذا فعل فى المبيع مايمتحن به مرة و يحل فى غير الملك بحال لايكون ذلك دليل الاختيار حتى لايسقط خياره واذا فعل فيه فعلا لايحتاج اليه للامتحان او يحتاج اليه له الاانه لايحل فى غير الملك بحال فانه يكون دليل الاختيار وهذا الانه متى فعل فعلا يحتاج اليه للامتحان و يحل فى غير الملك وجعل دليل الاختيار وهذا و يسقط خياره اول مرة ليطل فائدة الخيار لانها امكان الرد عند عدم الموافقه بعد الامتحان فان لزمه البيع

بفعل مايمتحن به اول مرة فات فائدة الخيار فعلى هذا اذا اشترى جارية للخدمة بالخيار واستخدمها مرة لايبطل خياره لانه مما يمتحن و يحل فى غير الملك فى الجملة فلو استخدمها مرة ثانية فى ذلك النوع من الخدمة كان اختيارا للملك لعدم الحاجة اليها لحصول الامتحان بالاولى واو وطئها بطل خياره لانه وان كان مما يمتحن به لان صلاحها الوطئ قد لايعلم بالنظر لكن لاتحل الوطئ فى غير الملك بحال فكان الاقدام عليه اختيارا للملك حتى لايقع وطئه فى غير الملك هذا زبدة مافيها

باب خيار الرؤية

قوله صح شراء مالم يره معناه ان يقول الرجل لغيره بعتك الثوب الذى فى كمى هذا وصفته كذا اوالدرة التى فى كفى هذا وصفتها كذا اولم يذكر الصفة اويقول بعت منك هذه الجارية المتنقبة التى بين ايدينا وكذلك العين الغايب المشار الى مكانه واس فى ذلك المكان بذلك الاسم غير ما سمى فالمكان معلوم باسمه والعين معلوم مقدورة التسليم فيصح بيعه كالمرئ وهذا معنى قول صاحب النهاية يعنى شيأ مسمى موصوفا اومشارا اليه الى مكانه وليس فيه غيره بذلك واما بدون ذلك الاسم مثل ان يقول بعتك مافى كمى فقال عامة مشايخنا اطلاق الجواب يدل على جوازه وهو الاصح وقال بعضهم لايجوز يؤيده مافى الفصل الثالث من جامع الفصولين شرط كون المبيع حاضرا موجودا مهيا مقدور التسليم ومافى المبسوط من ان الاشارة اليه والى مكانه شرط الجواز حتى لولم يشر اليه اوالى مكانه لايجوز بالاجماع وقيل عليه ان ماذكر فى المعتبرات فى باب الاعتكاف و يبيع ويشترى فيه بلا احضار مبيع يدل صريحا على ان حضور المبيع وقت البيع ليس بشرط لكن يرد عليه ان قضية بحكم جبير بن مطعم وعثمان وطلحة رض فى بيع الارض الكائنة فى البصرة يدل صريحا على عدم اشتراط حضور المبيع وان اوردها صاحب الهداية دليلا على عدم ثبوت الخيار للبايع فلينتظر فيها **قوله** خلافا للشافعى فانه لم يجوزه حكى ان عيسى ابن ابان رأى الشافعى يشرب الفقاع واخذ ضجرته فقال انت امام المسلمين شربت حراما فقال اجوز فى الاشياء الخسيسة **قوله** الى ان يوجد مبطله يعنى غير موقت بازمان فيجوز له الفسخ فى جميع عمره مالم يسقط بعد الرؤية بقول اوفعل يدل على الرضاء بالمبيع وقيل موقت بوقت امكان الفسخ بعده حتى لووقع بصره عليه ولم يفسخ سقط حقه لانه خيار تعلق بالاطلاع على حال المبيع فاشبه الرد بالعيب والاصح عندنا هو الاول **قوله** لكن لوفسخ جواب سوأل تقديره اولم يكن له خيار قبل انه الرؤية لما كان له حق الفسخ قبلها لانه من فروع ثبوت الخيار له كالقبول فكان

الرؤية معلقا بها فلا يوجد قبله وتقرير الجواب ان نفوذ الفسخ بحكم انه عقد غير لازم لانه
لم يقع مستحكما فيختار فسخه لضعف فيه الا يرى ان كل واحد من العاقدين فى عقد
الوديعة والعارية والوكالة يملك فسخها باعتبار عدم لزوم العقد وان لم يكن له خيار
لا شرطا ولا شرعا بخلاف الرضاء فانه ثابت بمقتضى الحديث فلا يجوز اثباته على وجه
يؤدي الى بطلانه اعترض على هذا الجواب بان عدم لزوم هذا العقد باعتبار الخيار
فهو ملزوم للخيار والخيار معلق بالرؤية لا يوجد بدونها فكذا ملزومها لان ما هو شرط
للازم فهو شرط للملزوم **قوله** لا يكون له الخيار وكان الاعظم يقول اولا للبائع الخيار
قياسا على خيار العيب فانه لا يختص بجانب المشترى بل اذا وجد البائع الثمن زيفا فهو بالخيار
ان شاء جوزه وان شاء رده كالمشترى اذا وجد المبيع معيبا لكن العقد ينفسخ برد المبيع
ولا ينفسخ برد الثمن لان المبيع اصل دونه وعلى خيار الشرط فانه يصح من الجانبين كما تقدم
واستدل عقلا على قوله الاول بان لزوم العقد بتمام الرضا زوالا اى من جهة البيع وثبوتا
اى من جهة الشراء وتمامه لا يتحقق الا بالعلم باوصاف المبيع وذلك بالرؤية فان بها
يحصل الاطلاع على دقائق لا تحصل بالعبارة فلم يكن البائع راضيا بالزوال فيكون العقد
غير لازم من جهته فله الفسخ وعلى قوله الثانى المرجوع اليه المقرر عليه ان خيار الرؤية
متعلق بخصوص الشراء لقوله عليه السلام من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه
فلا يثبت دونه كذا فى العناية **قوله** ويبطله وخيار الشرط اقول لعله انما عدل عن قول
صاحب الهداية وما يبطل خيار الشرط يبطل خيار الرؤية هربا عن ورود الاشكال
الذى نقله الشيخ الاكمل حيث قال قيل يشكل على هذا الكلى مسئلتان احديهما انه
لو اشترى دارا لم يرها فبيعت بجنبها دار فاخذها بالشفعة لم يبطل خيار الرؤية
فى ظاهر الرواية وبطل خيار الشرط والثانية اذا عرض المبيع بشرط الخيار على البيع
بطل خيار الشرط ويبطل خيار الرؤية والمسئلتان فى فتاوى قاضيخان واجيب
بان الاشكال ليس بوارد لانه قال وما يبطل خيار الشرط من العيب او تصرف يبطل
خيار الرؤية وهو ليس بكلى مطلقا بل مقيد بان يكون تعيبا او تصرفا يعنى فى المبيع
او الاخذ بالشفعة والعرض على البيع ليسا منهما فلا يكونان واردين والمساومة اى العرض
على البيع **قوله** الى وجه الامة قيد الامة اتفاقى فان الحكم فى الغلام كذلك لانه ذكر
فى الايضاح ان المعتبر فى العبد والامة النظر الى الوجه لان سائر الاعضاء فيهما تبع له
الا يرى ان القيمة يتفاوت بتفاوت الوجه مع التساوى فى سائر الاعضاء وان النظر الى ما عداه
لا يبطل الخيار **قوله** وكفلها وهو بفتح الكاف والفاء الردف والعجز وهو بالفارسى
سرين كذا فى الصحاح والدستور او بالقبض وانما لم يقتصر على ذكر لفظ او كل الشامل

لتوعيه لان اسقاط نظر الوكيل بالقبض مختلف فيه فصل بينهما اشعارا باختلاف حكمهما **قوله** بخلاف الرسول فان وظيفته تبليغ الرسالة وصار معبرا بيده للمرسل فكان الى المرسل اتمامه فلا يكفي نظره بالاتفاق سواء كان رسولا للقبض او للشراء ولهذا اطلق الرسول ولم يقيده بالقبض كذا في التبيين واما الوكيل فوض اليه التصرف ليعمل برايه ولهذا يجوز سلب اسم الوكيل عنه قال الله تعالى خطابا بالرسول عم وهو الذي قل لست عليكم بوكيل وقيل في الفرق الصوري بينهما صورة التوكيل ان يقول المشتري لغيره كن وكيلا عني وصورة الارسال ان يقول كن رسولا عني واما لفظ امرتك بقبضه فقيل مختص بالرسالة وقيل مشترك بينهما **قوله** لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل فيه نظر لان هذا صريح في ان الوكيل بقبض العين المرئي يملك الخصومة وسيجيء في باب الوكالة بالخصومة ان الوكيل بقبض العين لا يملكها فتامل **قوله** لا بالنظر فلا يسقط بنظره خيار الرؤية المشتري **قوله** وبيع الاعمى اقول لو قال وصح عقد الاعمى لكان مع شموله لتوعيه اخصر والاعمى اعم من ان يكون اكمه او كان بصيرا ثم عمي وصح عقدهما عندنا وعقد الثاني فقط عند الشافعي ولعل وجه التعرض لخصوص عقد الاعمى مع دخوله تحت قوله عم من اشترى شيئا لم يره فله الخيار توهم انتفاء الخيار الناشي من عدم الرؤية عن الاعمى بناء على ان قوله عليه السلام لم يره سلب وهو يقتضي تصور الايجاب وهو انما يكون في البصير فحكم بصحة عقده مستدلا بمعاملة الناس العميان من غير نكير فان ذلك اصل في الشرع بمنزلة الاجماع لا بالحديث حتى يرد التوهم المذكور وهذا مما يمكن ان يستفاد من تقرير الاكمل **قوله** مشتريا انما صرح بالاحتراز عن خيار العيب وقد افاده قبيل هذا قوله لا للبايع نفيا لتوهم كون ذلك مختصا بالبصير وللاعمى خيار الرؤية ولو بايعا **قوله** ويسقط الخيار بجسه وهو بفتح الجيم والسين المهملة المشددة المس وزنا ومعنى قيل كون هذه المذكورات مسقطة مشروطة بوجود الجس وامثاله منه قبل الشراء واما اذا اشترى قبل ان يجس فلا يسقط خياره به بل يثبت باتفاق الروايات لما رويناه ويمد الى ان يوجد منه مايدل على الرضا من قول اوفعل في الصحيح كذا في التبيين **قوله** فالقول للبايع الا اذا بعدت المدة فانه ح يكون القول للمشتري لان الظاهر شهد له فان الشيء يتغير بطول الزمان ومن شهد له الظاهر فالقول قوله حتى لو كانت جارية شابة راها ثم اشتراها بعد ذلك بعشرين سنة وزعم البايع انها لم تتغير فالقول قول المشتري **قوله** الزط جيل وهو بكسر الجيم بمعنى الصنف يقال الترك جيل والروم جيل ونحوهما كذا في الصحاح **قوله** يوجب تفريق الصفقة وهي ضرب اليد على اليد في البيع والمبيعة ثم جعلت عبارة عن العقد نفسه والعقد يحتاج الى مبيع وثمن وبايع

لنوعيه لان اسقاط نظر الوكيل بالقبض مختلف فيه فصل بينهما اشعارا باختلاف حكمهما **قوله** بخلاف الرسول فان وظيفته تبليغ الرسالة وصار معبرا يده للمرسل فكان الى المرسل اتمامه فلا يكفي نظره بالاتفاق سواء كان رسولا للقبض اوللشراء ولهذا اطلق الرسول ولم يقيده بالقبض كذا في التبيين واما الوكيل فوض اليه التصرف ليعمل برايه ولهذا يجوز سلب اسم الوكيل عنه قال الله تعالى خطابا بالرسول عم وهوالذي قل لست عليكم بوكيل وقيل في الفرق الصوري بينهما صورة التوكيل ان يقول المشتري لغيره كن وكيلا عني وصورة الارسال ان يقول كن رسولا عني واما لفظ امرتك بقبضه فقيل مختص بالرسالة وقيل مشترك بينهما **قوله** لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل فيه نظر لان هذا صريح في ان الوكيل بقبض العين المرئي يملك الخصومة وسيجئ في باب الوكالة بالخصومة ان الوكيل بقبض العين لا يملكها فتامل **قوله** لا بالنظر فلا يسقط بنظره خيار الرؤية المشتري **قوله** وبيع الاعمى اقول لو قال وصح عقد الاعمى لكان مع شموله لنوعيه اخصر والاعمى اعم من ان يكون اكمه او كان بصيرا ثم عمي وصح عقدهما عندنا وعقد الثاني فقط عند الشافعي ولعل وجه التعرض لخصوص عقد الاعمى مع دخوله تحت قوله عم من اشترى شيئا لم يره فله الخيار توهم انتفاء الخيار الناشي من عدم الرؤية عن الاعمى بناء على ان قوله عليه السلام لم يره سلب وهو يقتضي تصور الايجاب وهو انما يكون في البصير فحكم بصحة عقده مستدلا بمعاملة الناس العميان من غير نكير فان ذلك اصل في الشرع بمنزلة الاجماع لا بالحديث حتى يرد التوهم المذكور وهذا مما يمكن ان يستفاد من تقرير الاكمل **قوله** مشتريا انما صرح بالاحتراز عن خيار العيب وقد افاده قبيل هذا قوله لا للبايعه نفيا لتوهم كون ذلك مختصا بالبصير وللاعمى خيار الرؤية ولو بايعا **قوله** ويسقط الخيار بجسه وهو بفتح الجيم والسين المهملة المشددة المس وزنا ومعنى قيل كون هذه المذكورات مسقطة مشروطة بوجود الجس وامثاله منه قبل الشراء واما اذا اشترى قبل ان يجس فلا يسقط خياره به بل يثبت باتفاق الروايات لما رويناه ويمتد الى ان يوجد منه ما يدل على الرضا من قول او فعل في الصحيح كذا في التبيين **قوله** فالقول للبايع الا اذا بعدت المدة فانه ح يكون القول للمشتري لان الظاهر شهدله فان الشيء يتغير بطول الزمان ومن شهدله الظاهر فالقول قوله حتى لو كانت جارية شابة راها ثم اشتراها بعد ذلك بعشرين سنة وزعم البايع انها لم تتغير فالقول قول المشتري **قوله** الزطجيل وهو بكسر الجيم بمعنى الصنف يقال الترك جيل والروم جيل ونحوهما كذا في الصحاح **قوله** يوجب تفريق الصفقة وهي ضرب اليد على اليد في البيع والمبيعة ثم جعلت عبارة عن العقد نفسه والعقد يحتاج الى مبيع وثمن وبايع

ومشترو بيع وشراء و باتحاد بعض هذه الاشياء مع بعض وتفرقها يحصل اتحاد الصفقة
وتفرقها فاذا اتحد الجميع اتحد الصفقة وكذا اذا اتحد سوى المبيع كقوله بعتهما بمائة فقال
قبلت واتحاد الجميع سوى الثمن لايتصور فيكون مع تعدد المبيع كان قال بعتهما هذا منك
بمائة فقال قبلت احدهما بستين والآخر باربعين وذلك صفقة واحدة ايضا واتحاد
الجميع سوى البايع كان قالا بعناهذا منك بمائة فقال قبلت يوجب اتحاد الصفقة واتحاد
الجميع سوى المشتري كان قال بعته منكما بمائة فقالا قبلنا كذلك وتفرق الجميع يوجب
تفرق الصفقة وتفرق المبيع والثمن ان كان بتكرير لفظ البيع فكذلك وكذا تفرقهما
بتكرير لفظ الشراء هذا كله قياسا واستحسانا واما اذا تعدد البايع مع تعدد الثمن
والمبيع بلاتكرير لفظ البيع وكذا تفرق المشتري مع تفرق المبيع والثمن بدون تكرير
لفظ الشراء فيوجب التفرق قياسا لا استحسانا وفيه لايوجبه على قول الاعظم ويوجبه
على قول صاحبيه كذا في الاكملية

﴿ باب خيار العيب ﴾

قوله صفة العيب وانما وصفه به اشارة الى ضابطة كلية يعلم بها العيوب الموجبة للخيار
على سبيل الاجمال والافهو في الاصل ما يخلو عنه اصل الفطرة السليمة فنه مالايوجب
الخيار اصلا **قوله** ولوالى مادون سفر سواء كان من المولى اومن رجل كان عنده باذن
مولاه باجارة اواعارة او وديعة بخلاف اباقه من الغاصب الى المولى اوالى غيره بعذر
عدم العلم بمنزل المولى اوعدم القدرة على الرجوع اليه فانه ليس بعيب **قوله** وسرقة
صغير يعقل اى سواء كانت من المولى اومن غيره الاان يسرق منه شيئا من جنس
الماكولات للاكل فانه لايعد عيبا **قوله** لان سرقة صغير لايعقل اى لاياكل ولايشرب
وحده اقول المتبادر من تخصيص التعرض بالسرقة اختصاص العيب في الصغير
بها وليس كذلك بل شامل لجميع الثلثة المذكورة كما صرح به في المعتبرات اللهم الاان يحمل
عبارة المتن على الاكتفا بواحد منها كما في قوله متصلا بهذا فلوسرق عندهما وقدوقع
في بعض نسخ المتن والسرقة من الصغير يعقل في تعلق حرف الجر بجميع المذكورات
في غاية الظهور وبالجملة فتخصيص الشارح آب عن التوجيه الوجيه **قوله** بالغ عيب آخر
اى تلك الثلثين بالغ عيب آخر لان سببها في الصغر حب اللعب وضعف المتانة وقلة
المبالات وفي الكبير خبث الباطن وداء في البطن واختلاف السبب يدل على اختلاف
المسبب **قوله** والمجرور مقدم نحو في الدار زيد والحجرة عمر وكما تقرر في كتب النحو
قوله فلوسرق عندهما وكذا آبق او بال في الفراش وكذا لو وجدت بعد البلوغ
عندهما معا يجوز رده ايضا **قوله** عيب ابدا معناه ان الجنون فاق العيوب المذكورة

فى عدم اشتراط اتحاد الحالتين لان السبب فى الحالتين واحد اذهو فساد الباطن فاذا جن فى يد البايع يوما اوساعة ثم عاوده عند المشترى فى كبر يرده وليس معناه ان المعاودة فى يد المشترى ليست بشرط كما ذهب اليه الحلوانى بناء على ان آثاره لا ترتفع وذلك جايز لان الله تعالى قادر على ازالته بحيث لايبقى من اثره شئ والاصل فى العقد اللزوم ولا يثبت ولاية الا بالمعاودة وهو المذكور فى الاصل والجامع الكبير كذا فى العناية **قوله** والبخر بفتحى الباء الموحدة والخاء المعجمة رايحة متنفرة من الفم وكل رايحة ساطعة فهى بخر مأخوذ من بخار القدر كذا فى البيانية نقلا من المهرة **قوله** والدفر بفتحى الدال المهملة والفاء رايحة موذية يجئ من الابط كذا فى المبسوط قال فى المغرب بعد ذكره فى المبسوط واما الذفر بالذال المعجمة فبالتحريك لاغيره وهو حدة الرايحة ومنه المسك الاذفر وابط زفراء ومراد الفقهاء فى قولهم البخر والذفر عيب فى الجارية هذا زبدة مافى الكفاية **قوله** والزنا والتولد منه واماكون الزنا مخلا للاستفراش فظ واماكونها ولدالزنا فلان المقصود الاصلى منها الاستيلاد والولد تغير بالام التى هى ولد الزنا كذا فى الدراية **قوله** لافيه اى لايكون هذه الاحوال الاربعة عيبا فى الغلام الاان يكون النتن فاحشا بحيث يمنع القرب من المولى او يكون صدورالزنا منه عادة اكثر من مرتين اعلم انهم قالوا ان الرد فى العيوب كلها مشروط بالمعاودة عند المشترى الاالزنا فى الامة فانه لواشتريها بالغة وقد كانت زنت عند البايع فللمشترى ان يردها وان لم تزن عنده كذا فى التبيين **قوله** فله نقصانه لارده الخ وطريق معرفته ان يقوم وبه عيب ويقوم ولاعيب فيه فان كان مابين القيمتين العشر رجع بعشر الثمن وان كان نصف العشر رجع به ولايرد المبيع لتضرر البايع لخروجه عن ملكه بلاعيب حادث وعوده معيبا به فان قيل اين قولكم الاوصاف لايقابلها شئ من الثمن اجيب بانها اذا صارت مقصودة بالتناول حقيقة او حكما كان لها حصة من الثمن وههنا كذلك **قوله** كثوب شراه اى امثال ماله نقصانه لارده فيه ثوب شراه الخ لايقال البايع يتضرر برده معيبا والمشترى بعدمه فكان الواجب ترجح جانب المشترى فى دفع الضرر لان البايع غره بتد ليس العيب لانا نقول لايمنع عصمة المال كالغاصب فكان فى شرع الرجوع بالعيب يظهر بهما وفى الزام الرد بالعيب الحادث اضرار للبايع لايفعل باشره وفى عدم الرد وان كان اضرار اللمشترى لكن لعجزه عمباشره فكانا سواء فاعتبر ماهو نظير بهما الااذاقال البايع انا قبله كذلك فانه ذلك لان الامتناع عن الرد كان لحقه وقدرضى به فكان اسقاطا لحقه فان قيل بالفرق بين هذه المسئلة و بين ما اذا اشترى بعيرا فنحره فلما شق بطنه وجدامعاءه فاسدة فانه

لا يرجع بنقصان العيب عند الاعظم اجيب بان النحر افساد لمالية بصيرورة البعير عرضة للنتن والفساد ولهذا لا يقطع يد السارق بسرقته فيختل معنى قيام المبيع **قوله** فالمشترى بالبيع يكون حابسا اشار بتقديم الظرف الى ان المانع للرجوع هو انحصار سبب الحبس في البيع اما اذا عرض له قبل البيع عارض يمنعه عن اخذ البايع الاول معيبا فله الرجوع **قوله** اذا قبل البيع لم يكن للبايع والاصل فيه في جنس هذا ان كل موضع له حق ردها برضى البايع فاذا باعها المشترى لم يكن له ان يرجع بنقصان عيبها وفي كل موضع لم يكن له ان يردها وان رضى البايع فبيعه اياها لا يمنعه من الرجوع بالنقصان لان تعذر الرد هنا بمعنى حكمى دون بيع المشترى اياها وفي الاول تعذر الرد ببيع المشترى فكان حبسها عنده ويريد الرجوع كذا في حواشى الهداية **قوله** اومات عنده قبلها اقول انا فيه بحث لان لفظة قبلها مع كونها تكرارا لقبلها فيما قبلها يتبادر منها ان يكون احترازا عن الموت بعد رؤية العيب القديم فيلزم عدم ثبوت حق الرجوع فيه وليس كذلك لانه لا فرق في خصوص الموت بين القبل والبعد في ثبوت حق الرجوع كما صرح به الشارح بعد هذا حيث قال بخلاف الموت بعد رؤية العيب فان حق الرجوع فيه ثابت والاصل فيه ان الملك ينتهى بالموت وامتناع رده على البايع حكمى لا بفعل المشترى فلا يمنع الرجوع بالنقصان وان كان بعدها **قوله** والاعتاق مجانا لا يبطله ايضا والتدبير والاستيلاد بمنزلة الاعتاق لان النقل الى ملك البايع تعذر بالرد بالامر الحكمى مع بقاء المحل والملك قيل عليه كيف يكونان كالاعتاق وهو متمم للملك دونهما اجيب بان الاتمام يحتاج اليه لتقرير الحكم بجعل ما لم يكن كاينا وههنا الملك مقرر فلا حاجة اليه كذا في العناية **قوله** فلا رجوع بالنقصان فيها يعنى المسائل التى ابتدات بقول المص وان اعتقه على مال من اراد التفصيل فلينظر في الهداية وشروحها التى كتبناها في حاشية هذه الرسالة **قوله** وان شرى بيضا بكسر الباء الموحدة وسكون الياء المثناة التحتانية جمع بيضة الطاير والقثاء وهى بكسر القاف وتشديد الثاء المثلثة فاكهة معروفة والخيار بكسر الخاء المعجمة فارسى معرب قثد كذا في المغرب **قوله** اوجوزا اى شيئا من الفواكه **قوله** فكسر اى غير عالم بالعيب القديم لان الكسر بعد العلم به عيب حادث ورضاء بالقديم **قوله** فوجده فاسدا بان كان منتنا او مرا او خاليا عن اللب بحيث لا يصلح لاكل الناس والدواب في المنتفع به بان يصلح لما ذكر او وجده قليل اللب فح كان من العيوب لا من الفساد كذا في العناية **قوله** وكل ثمنه في غيره اى غير المنتفع ويرده على البايع اذا لم يأكل منه شيئا بعد ماذاقه وان اكل بعده صار راضيا به لكن هذا الرد ليس بحكم الرد بالعيب بل لبطلان البيع اذ المبيع ليس بمال لانه ما ينتفع به اما في الحال او في المآل والمذكور ليس كذلك قالوا هذا انما

يستقيم في البيض وفي الجوز اذا لم يكن لقشره قيمة اما اذا كان له قيمة كما في مواضع الزجاجين فوجده خاليا فقيل يرجع بحصة اللب ويصح العقد في القشر وقيل يرد القشر ويرجع بكل الثمن لان مالية الجوز قبل الكسر باعتبار اللب دون القشر فاذا لم ينتفع بلبه فات محل البيع فبطل البيع وان كان للقشر قيمة والجواب في القثار وغيره كالجواب في الجواز وقالوا في بيض النعامة اذا وجده فاسدا بعد الكسر يرجع بنقصان العيب لان ماليته باعتبار القشر بخلاف غيره كذا في الكافي وفي شروح الهداية **قوله** بعيب بقضاء الخ قوله بقضاء متعلق برد بعد ما تعلق به قوله بعيب يعني ان قبول المبيع المردود بالعيب اما ان يكون بالقضاء اولا ففي الاول سواء كان باقرار او ببينة او نكول له ان يرده على بايعه لانه فسخ من الاصل فجعل البيع الثاني كان لم يكن والبيع الاول قايم فله الخصومة والرد بالعيب وفي الثاني ليس له ان يرده لانه اقالة وهي بيع جديد في حق ثالث وهو البايع الاول هذا اذا رد المشتري الثاني على الاول بعد القبض اما اذا كان قبل القبض فلا فرق بين ما كان الرد بقضاء او بغيره لان الرد قبل القبض بالعيب فسخ من الاصل في حق الكل فصار كالرد بخيار الشرط والرؤية **قوله** فلا يكون له ولاية الرد الى البايع الاول اي لم يكن له ان يخاصمه وان كان الرد بغير قضاء بعيب لا يحدث مثله كالاصبع الزايد فضلا عما يحدث مثله كالقروح والامراض وان كان قد يتوهم ان العيب اذا كان مما لا يحدث وقد رده بغير قضاء فله ان يرده على بايعه للتيقن بوجوده في يد البايع والصحيح هو الاول هذا زبدة ما في الهداية والعناية **قوله** وقد قيل حاصله ما ذكر في حقايق المنظومة حيث قال موضع الخلاف دعوى وجود العيب عند البايع الاول اذ لو اقام بينة انه كان عند المشتري الاول ليس للمشتري الاول ان يخاصم بايعه اتفاقا فانه ما جعل مكذبا في اقراره بكونها سليمة عند البايع الاول **قوله** اقول فيه نظر ونحن نقول منشأ هذا النظر قول الشارح وقد قيل وقد عرفت حاصله وحاصل النظر ان يقال لما كان القضاء والبينة غير واردين على البايع الاول بل على الثاني فان الدعوى الاولى الى الثانية فكما لا مجال للمخاصمة في الثانية لفقدان المكذب في سلامته عند البايع الاول فكذا في الاولى لهذه العلة بعينها لرجوعها اليها فالفرق بينهما بتجويز المخاصمة وعدمه تحكم محض اذا عرفت حاصل هذا النظر ومورده على ما لخصناه مما جزمت بعدم وروده عليه **قوله** لان ما يدعيه على الغايب الخ تعليل لقوله ولا على نايبه يعني اذ القضاء على الغايب واقامة البينة عليه لا يصح الا بحضرة نايبه وهو على ثلاثة انواع حقيقي يكون بامره وانابته وهو الوكيل وشرعي وهو الوصي الذي نصبه القاضي وحكمي وهو ان يكون نيابة الحاضر عن الغايب حكما بان كان ما يدعى على الغايب سببا لما يدعى على الحاضر على كل حال وهو بحيث لا ينفك في هذه

الحالة ينتصب الحاضر خصما عن الغايب و يقضى عليهما جميعا كما اذا ادعى على رجل
انه كفل عن فلان بما يجب له عليه واقر المدعى عليه بالكفالة وانكر الحق فاقام المدعى
البينه عليه انه وجب له على فلان الف درهم فانه يقضى بها فى حق الكفيل الحاضر
وفى حق الغايب جميعا حتى لو حضر الغايب وانكر لا يلتفت الى انكاره وكل من هذه الانواع
منتف ههنا اما الاولان فلان عدم كون المشترى الاول وكيلا من البايع الاول ولا وصيا
من جانب القاضى فغنى عن البيان واما الثالث فلان العيب الذى ادعى المشترى الثانى
على البايع الاول الغايب لا يكون سببا لازما لما ادعاه على المشترى الاول الحاضر
لان العيب المذكور قد يتحقق عند البايع الاول ولا يتحقق عند المشترى الاول
كما فى المعايب المتزايلة وقد يكون متحققا عندهما معا بحيث يكون الاول سببا للثانى
كما فى المستمرة مثل الاصبع الزايدة ولزوم السببية شرط النيابة الحكمية كما صرحوا به
جوابه قال شراح الهداية واما اذا لم يكن المدعى على الغايب سببا لازما للمدعى
على الحاضر بل قد يكون وقد لا يكون كرجل جاء الى امرأة الغايب وقال ان
زوجك وكلنى بان انقلك اليه فاقامت البينه ان زوجها طلقها ثلثا يقصر يد الوكيل عنها
ولا يقضى بالطلاق لان المدعى شأن الطلاق وقصر يد الحاضر والطلاق قد يتحقق ولا
يوجب انعزال الوكيل بان لا يكون هناك وكالة وقد يتحقق موجبا للانعزال بان وجد بعد
الوكالة فلا يكون انعزال الوكيل حكما اصليا للطلاق فكان سببا من وجه دون
وجه فقلنا انه يقضى بقصر يد الوكيل ولا يقضى الطلاق عملا بهما وانما اطنبنا الكلام
فى هذا المقام فانه من مزال اقدام الخواص فضلا عن العوام من اراد زيادة الاطلاع
على تفصيل هذ الكلمات فلينظر فى ادب القاضى من هذا الكتاب وساير المعتبرات
قوله فله وجه قيل وله وجه آخر غير ما ذكره الشارح وهو نصب يقيم عطفا على
يحلف بشرط ان يكون ليقيم معنى آخر مغاير لمعنى يحلف مقدر فى نظم الكلام
بمعونة المقام فيكون تقدير الكلام هكذا فان قبض مشرية فادعى عيبا لم يجبر المشترى
على دفع الثمن ولم يجبر البايع على قبول المبيع حتى يحلف بايعه او يقيم بينة فحذف
اكتفاء بدلالة او يقيم عليه بطريق اللف والنشر التقديرى كما ذهب اليه بعض
المفسرين فى تفسير قوله تعالى يوم يأتى بعض آيات ربك لا ينفع نفسا ايمانها لم تكن
آمنت من قبل او كسبت فى ايمانها وقال الاكمل ان هذا من باب علفتها تبنا وماء باردا تقديره
وسقيتها ماء باردا ونحن نقول لا ريب ان استصعاب الشارح نصب او يقيم بناء
على خصوصية تركيب النص واما باب ارتكاب التمحلات فى التقديرات فواسع
لا يضيقه ما ذكر بوجه من الوجوه **قوله** فينتهى عدم الجبر الخ قيل اذا انتهى

عدم الجبر يتحقق الجبر لامتناع ارتفاع النقضين اقول هذا فى الدلالة على عدم تصور المقام بحيث تعرض من التفوه من ليس له ادنى تميز من العوام **قوله** ثم حلف بايعه واعلم ان التحليف على فعل الغير يكون على العلم مطردا فى جميع المسائل الافى دعوى الاباق والسرقة والبول فى الفراش تحلف على البتات لان البائع يدعى تسليم المبيع سليما كما التزمه فالاستحلاف يرجع فى المعنى الى فعل نفسه **قوله** يحلف بايعه عندهما انك ماتعلم وانما يحلف البائع هنها بالعلم لانه على فعل الغير الذى هو العبد بعد وجود التسليم فان حلف لم يثبت وان نكل يثبت فيحلف بعده على البتات على انه لم يكن عنده للرد **قوله** لان اليمين لايتوجه الاالخ قال الزيلعى وقيل لايحلف لان التحليف شرع لدفع خصومة محققة لالانشائها ولو حلف البائع ههنا لاينقطع الخصومة بينهما بل يحقق خصومة اخرى فانه متى نكل عن اليمين يحقق العيب للحال فيحدث بينهما ان هذا العيب هل كان عند البائع ويحتاج الى استحلافه مرة اخرى **قوله** فالقول للقابض لانه اعرف بما قبض ومنكر لقبض الزايد **قوله** على مامر بل ههنا اولى لان كون المبيع شئين امارة ظاهرة على ان المقبوض كذلك لان العقد عليهما سبب مطلقا لقبضهما **قوله** فقبل القبض لايجوز لان للقبض شبها بالعقد من حيث ان القبض يثبت ملك التصرف وملك اليد كما ان العقد يثبت ملك الرقبة والغرض من ملك الرقبة ملك التصرف وملك اليد فالتفريق فى القبض كالتفريق فى العقد فكما لوقال بعت منك هذين العبدين فقال قبلت احدهما لم يصح فكذا هذا **قوله** وبعد القبض يجوز وقال زفر لافرق بينه وبين التفريق قبل القبض لانه لايعرى عن ضرر اذ العادة جرت بضم الجيد الى الردى فاشبه ماقبل القبض بجامع دفع الضرر ولنا انه اذا قبضهما جميعا فقد تمت الصفقة والتفريق بعده غير ضار قيل هذا الاختلاف فى شيئين يمكن افراد احدهما بالانتفاع كالعبدين اما اذا لم يكن كزوجى الخف ومصراعى الباب فانه يردهما او يمسكهما **قوله** والاستحقاق لايمنع الخ جواب سؤال تقديره ان يقال انتفاء الخيار فى رد مابقى يستلزم تفريق الصفقة قبل التمام لان تمامها بالرضا والمستحق لم يكن راضيا وتوجيه الجواب ان الاستحقاق لايمنع تمامها لانه برضاء العاقد لاالمالك لان العقد حق العاقد فتمامه يستدعى تمام رضاه وبالاستحقاق لاينتفى ذلك **قوله** هذا اى كون الاستحقاق لايوجد خيار الرؤية يرشدك هذا الى ان تمام الصفقة يحتاج الى رضاء العاقد وقبض المبيع وانتفاء احدهما يوجب عدم تمامها **قوله** واما الثوب يعنى اذا كان المبيع ثوبا وقد قبضه المشترى ثم استحق بعض الثوب فللمشترى الخيار فى رد مابقى لان التشقيص فى الثوب عيب لانه يضر فى ماليته والانتفاع به واعترض عليه بان الاستحقاق عيب جديد حدث

في يد المشترى ومثله يمنع الرد بالعيب وجوابه انه ليس بحادث في يده بل كان في يد البايع حيث ظهر الاستحقاق **قوله** ومداواة المعيب اى هى رضا بالعيب الذى يداويه لا بعيب آخر لان الرضا بعيب لا يستلزم الرضاء بالآخر **قوله** ولا بد له منه لصعوبة الدابة لكونها شموسا لا ينبع القايد او لعجز الراكب عن المشى لضعف او كبر او نحو ذلك واعلم ان هذا القيد مختص بما اذا كان الركوب للسقى او الشراء اما الركوب للرد فلا فرق فيه بين ان يكون منه بد او لا لان في الركوب ضبط الدابة وحفظ لها من حدوث عيب آخر **قوله** الرد في صورة القطع المتبادر من هذا الاسلوب تعين الرد في هذه الصورة مع ان له ان يمسك ويرجع بنصف الثمن عند الاعظم لان اليد من الادمى نصفه فتأمل **قوله** بمنزلة العيب فثمرة الخلاف تظهر فيما اذا اشترى وهو عالم بوجوب القتل او القطع لا يبطل حقه عنده لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع ويبطل عندهما لان العلم بالعيب رضا به كذا في التبين **قوله** كما اذا اشترى حاملا اى ولم يعلم بالحمل وقت الشراء والقبض خات اه **قوله** بخلاف الحمل جواب تسليمي لاعظم عما قالا في مسئلة الحامل يعنى سلمنا ان المسئلة كما قالا فان الحامل ليس بهالك وهو مختار الشارح بناء على ان السبب الذى كان عند البايع يوجب انفصال الولد لا موت الام بل الغالب عند الولادة السلامة وفيه جواب منعى له ايضا وهو ان ما ذكر قولهما واما عنده فالمشترى يرجع على البايع بكل الثمن اذا مات من الولادة كما هو مذهبه فيما اذا اقتص من العبد المشترى **قوله** عند ابى يوسف اقول التخصيص به ههنا وفي الهداية يشعر بعدم اتفاق الاعظم معه مع ان الاكمل صرح باتفاقهما حيث قال البيع بشرط البراءة من كل عيب صحيح سمى العيوب وعددها او لا علمه البايع او لم يعلمه وقف عليه المشترى او لم يقفه اشار اليه او لا موجودا كان عند العقد او القبض او حدث بعد العقد قبل القبض عند ابى حنيفة وابى يوسف رح في رواية وقال محمد رح لا يدخل الحادث قبل القبض وهو رواية عن ابى يوسف **قوله** هذه البراءة احتراز عما لو قال بعت هذا العين على انى برئ من كل عيب به فانه لا يبرء عن الحادث بالاجماع لانه لما قال به اقتصر على الموجود كذا في العناية

باب البيع الفاسد

قدم الصحيح بنوعيه من اللازم كما ترى لكثرة وقوعه بتعدد اسبابه او لانه اعم من الباطل لانه موجود في الفاسد والباطل بخلافه فانه ليس بموجود في الفاسد فكان هذا التلقيب نظير تلقيب باب اوقات تكره فيها الصلاة ثم بداء بقوله ولا يجوز صلوة الخ لكون الكراهة اعم محلا من عدم الجواز كذا في النهاية وقد جعل في الدراية الفاسد شاملا للمكروه ايضا وهو ما يكون مشروعا باصله ووصفه لكن جاوره شئ آخر منهى

عنه فكان الفاسد شاملا للكل لان الفاسد فائت الوصف والباطل فائت الاصل والوصف المكروه ثابت وصف الكمال فيكون فوات الوصف موجودا فى الكل وكل ما اورث خللا فى ركن البيع فهو مبطل وما اورثه فى غيره كالتسليم والتسلم الواجبين به والانتفاع المقصود منه وعدم الاطلاق عن شرط لايقتضيه وغير ذلك فهو مفسد وعلى هذا يفصل المسائل المذكورة فى الشرح حيث قال فيخرج التراب ونحوه الى قوله حتف انفه لانعدام الركن وهو مبادلة المال بالمال لان هذه الاشياء لاتعد مالا عند احد ممن له دين سماوى كذا فى العناية **قوله** بالثمن متعلق ببيع مال غير متقوم كما يدل عليه شرح الشارح **قوله** يجرى فيه التنافس وهو الرغبة وضده الابتذال وعدم الاهتمام **قوله** حتف انفه اى ماتت بالخنق وهو بالفارسى خفه كردن **قوله** اى بالدراهم اوالدنانير فالبيع باطل اى لايفيد ملك الخمر ولامايقابلها **قوله** فالبيع فى العرض فاسد اى لايفيد ملك الخمر و يفيد ملك مايقابلها من البدل بالقبض لانه متى اشتراها بالدراهم فهى غير مقصودة لكونها وسيلة وانما المقصود الخمر و فى جعله كذلك خلاف المامور به وهو اهانتها فيسقط التعزز اصلا لئلا يفضى الى خلاف المامور به فيكون ح باطلا بخلاف مااذا اشترى الثوب بالخمر لان مشترى الثوب بجعله مبيعا والخمر وسيلة وفيه اعزاز للثوب دونها هذا زبدة مافى الهداية وشروحها **قوله** لان المدبر محل للبيع اقول هذا دليل على قن الغير ايضا بالاولوية لان هذا المعنى فيه اظهر منه كما لايخفى وحكم المكاتب وام الولد كالمدبر لانهما داخلان تحت العقد لقيام الرق فيهما لان بيع المكاتب جائز برضاه على اصح الروايتين واذا قضى القاضى بجواز بيع ام الولد نفذ عند الاعظم وابى يوسف خلافا لمحمد بناء على ان الاجماع اللاحق يرفع الاختلاف السابق عنده فيكون القضاء على خلاف الاجماع فلا ينفذ وعندهما لايرفع فيكون القضاء فى فصل مجتهد فيه فينفذ وموضعه اصول الفقه **قوله** الى وقف فى الصحيح يعنى ان ختم الوقف بالملك فى البيع صح فى الملك فى الصحيح لان الوقف مال متقوم قابل للبيع ولهذا يضمن بالاتلاف وقيل لايصح كما فى الحر مع العبد واعلم ان هذا فى غير المسجد واما فى المسجد فلا يصح فى الملك المضموم اليه فلهذا لايصح بيع قرية لم يستثن منها المساجد والمقابر **قوله** حتى يجب قيمته اشارة الى الفرق بين الفاسد والباطل باعتبار حكمه من رام التفصيل فلينظر فى قول المص من هذا الباب فان قبض المشترى المبيع الخ وفى قول صاحب الهداية والباطل لايفيد ملك التصرف **قوله** الا اذا دخل بنفسه استثناء من قوله صح يعنى ان الخطين اذا كانت صغيرة يؤخذ من غير حيلة صح الا اذا دخل بنفسه ولم يصدر من

الصياد عمل كالسد ونحوه لايجوز لعدم الملك فهو منقطع لان المستثنى منه هو المأخوذ الملقى فيها والداخل بنفسه ليس كذلك **قوله** ويكون فاسدا اذا كان بالعرض قبل عليه الظاهر ان السمك الذى لم يصد ليس بملك وكذا الطير فى الهواء فينبغى ان يكون البيع بهما باطلا مطلقا كما صرح به الزاهدى فى شرح القدورى حيث قال اما اذا اجتمعت بنفسها فبيعها باطل كيف ماكان لعدم الملك والاتقانى فى غاية بيانه حيث قال اما اذا اجتمعت بنفسها من غير احتيال لاخذها فالبيع باطل لعدم الملك وان لم يستطعن الخروج واما الفرق الذى اعتبره الشارح بين كونه مبيعا بالثمن وكونه مبيعا بالعرض فمما تفرد به خاطره نظرا الى امر آخر **قوله** وسد مدخله وقيل لايجوز ح ايضا كطير دخل البيت فاغلق عليه الباب **قوله** كبيع الصيد قبل ان يصطاد يعنى فى بطلانه اذا كان بالثمن الخلق وفساده اذا كان بالعرض واما بيع الطير الذى ارسله من يده بعد ان يأخذه ولايقدر على اخذه وتسليمه بلا حيلة ينبغى ان يكون فاسدا مطلقا وكذا بيع الطير الذى يذهب و يعود الى البيت لاستيناسه بالآدمى كالحمام وهو ايضا لايجوز فى الظاهر لكن المفهوم من قاضى خان جواز بيعه اذا كان مقدور التسليم بلا تكلف كذا فى العناية ونحن نقول ان التخصيص بقاضى خان مشعر بعدم تجويز صاحب الهداية اياه مع انه صرح بجوازه بعد عدة مسائل حيث قال وفى الحمام الخ وانى بعد ما اطلعت على هذه المخالفة وجدت صاحب الغاية يقول وكان صاحب الهداية اختار هذا حيث قال قريبا من ورقة والحمام اذا علم الخ والاكمل نفسه صرح هناك بان موضعه عند قوله ولابيع الطير وانما ذكر ههنا اتباعا الصدر الشهيد فى شرح الجامع الصغير لانه وضعه ثم وبالجملة كلام الاكمل لايخلو عن نوع نقصان فليتأمل **قوله** و بيع الحمل والنتاج الحمل بمعنى المحمول والمراد ههنا ولد الحامل مادام فى بطنه والنتاج مصدر نتجت الناقة بالضم ولكن اريد به ههنا ماسوف يحمله ذلك الحمل فهو بمعنى المنتوج وكانوا يتعادون فى الجاهلية ان يبيعوا حمل الحمل فابطله رسول الله عم بالنهى عنه كذا قالوا فى الضرع وهو بفتح الضاد المعجمة وسكون الراء المهملة لكل ذى ظلف وخف من ذوات الاربع بمنزلة الثدى من الآدمى كذا فهم من الصحاح **قوله** مختلط بملك المشترى واختلاط المبيع بماليس بمبيع من ملك البائع على وجه يتعذر تمييزه مبطل للبيع **قوله** فهو فاسد وقد ذكر صاحب الهداية وجهين آخرين كل منهما يقتضى بطلانه الاول انه من اوصاف البيع لان ماهو متصل بالحيوان فهو وصف مختص بخلاف مايكون متصلا بالشجر فانه عين مال مقصود من وجه فيجوز بيعه ولانه يثبت من اسفل فيختلط المبيع بغيره وهو مبطل فان

قيل القوايم متصلة بالشجر وجاز بيعها اجيب بانها يزيد من اعلاها فلا يلزم الاختلاط حتى لو ربطت خيطا فى اعلاها وتركت اياما يبقى الخيط اسفل مما فى رأسها الآن الاعلى ملك المشترى وما وقع من الزيادة وقع فى ملكه اما الصوف فان نموه من اسفله فاذا خضب الصوف على ظاهر الشاة ثم تركت حتى انما فالمخضوف يبقى على رأسه لا فى اصله فان قيل القصيل كالصوف وجاز بيعه اجيب بان القصيل وان امكن وقوع التنازع فيه من حيث القطع لا يمكن وقوعه من حيث القلع فيقلع واما القطع فى الصوف فتعين اذلم يعهد فيه القلع اى النتف فبعد ذلك يقع التنازع فى موضع القطع **قوله** وجذع فى سقف وهو بكسر الجيم وسكون الذال المعجمة عماد من شجر يوضع فى السقف للاحكام ولو لم يكن الجذع معينا لا يجوز للزوم الجهالة على الضرر **قوله** ذكر قطعة اى موضع قطعة **قوله** يضره القطع كالقميص والعمامة احترز به عن الكرباس وانما لا يجوز لانه لا يمكن تسليمه الا بضرر لا يقال التزم الضرر برضاه لانا نقول التزامه بدون العقد غير معتبر والعقد لم يوجب عليه ضررا وفى الفوايد العقد مشروع والضرر غير مشروع فالعقد الذى فيه ضرر لا يكون مشروعا كالمركب من الداخل والخارج هذا زبدة ما فى الكافى والكفاية **قوله** وضربة القانص وهو بالقاف والنون والصاد المهملة الصائد من قنص اذا صاد والشبكة بفتحتى الشين المعجمة والباء الموحدة التى يصاد بها **قوله** بضرب الشبكة مرة يقال ضرب الشبكة على الطائر القاها **قوله** والمزابنة بالزاء المعجمة والباء الموحدة وهو الدفع ويسمى هذا النوع من البيع بها لانها تؤدى الى النزاع والدفاع الثمر الاول بالثاء المثلثة والثانى بالتاء المثناة الفوقانية كذا وجدت بخط شيخى ولان ما على الرؤس النخل لا يسمى تمرا بل رطبا وانما التمر هو المجذوذ واما الثمر فعام كذا فى النهاية والنخيل شجر التمر والخرص بفتح الخاء المعجمة وبالراء والصاد المهملين الحزر والتقدير **قوله** اونبذها اى القى البايع المتاع الى المشترى من غير شرط الرضا منه فليلزمه بكذلك ولا يكون له ردها عليه وكذا الحال فى اللمس والالقاء **قوله** كالقمار وهو فى عرف زماننا كل لعب يشترط فيه غالبا ان يأخذ الغالب من المتلاعبين شيئا من المغلوب **قوله** ولا بيع ثوب قدمر تفصيل هذه المسئلة فى باب خيار الشرط بفروعها فلينظر فيه **قوله** اى الكلاء وهو كل ما رعته الدواب من الرطب واليابس وجمعه اكلاء وانما فسر المرعى بذلك لان لفظ المرعى يقع على موضع الراعى وهو الارض وعلى الكلاء وعلى مصدر رعى ولو لم يفسره به لتوهم ان بيع الارض واجارتها لا يجوز مع انها يجوز مطلقا كذا فهم من تقرير الاكمل **قوله** لانه غير محرز اى ليس بمجموع فى موضع حصين فلا يكون مملوكا لاشتراك الناس فيه بالحديث **قوله** على استهلاك عين اى مباحة وانعقاد الاجارة

على استهلاك عين مملوكة لا يصح بان استأجر بقرة ليشرب لبنها فعلى استهلاك المباحة اولى وذلك لان المستحق بعقد الاجارة على الآجر المنافع لا الاعيان ولم يذكر ان اجارة الكلاء وقعت فاسدة او باطلة ذكر فى الشرب انها فاسدة حتى يملك الآجر الاجرة بالقبض و ينفذ عتقها فيها فالحيلة فى اجارة الكلاء ان يستأجر ارضا ليجعلها حظيرة لغنمه فيصح الاجارة و يحصل مقصودهما **قوله** ولا النحل وهو بفتح النون وسكون الحاء المهملة حيوان ان يحدث منه العسل **قوله** بالضم والكسر ايضا قيل المتبادر من هذا الشرح جواز بيع النحل اذا انضم مع الكوارات وان لم يكن فيها عسل مع ان جوازه منوط بما اذا كان فيها ذلك عند الاعظم وابى يوسف على رواية الكرخى واما على رواية القدورى فلا يجوز وان كان فيها العسل فلابد من اعتبار القيد هنا اقول الظاهر فى امثاله الحمل على المسامحة بناء على ندرة خلو الكوارات عنه واما عند محمد والشافعى فيجوز بيع النحل اذا كان مجموعا محفوظا وان لم يكن مع الكورات فضلا عن العسل كذا فهم من الهداية وصرح به فى الكافى **قوله** ودود القز وهى دويبة يحدث منها القز وهو بفتح القاف وتشديد الزاء المعجمة نوع من الابريسم و بيضه عبارة عن البذر الذى يحدث منها الدود المذكور **قوله** يجوز مطلقا قيل وعليه الفتوى **قوله** فذكر فعلم عدم جوازه فبقى توهم جواز بيعه اذا كان فى قدح كالبان سائر الحيوانات فدفعه بهذا القيد **قوله** فان البيع فيه باطل لان نجاسته عينية توجب عدم ماليته وعدم اعزازه وكل من هذين العدمين ينافى وجود البيع قطعا واما الاعتراض بان البيع فيما يتعلق بالادمى اهانة وفى الخنزير اعزاز وهو شئ واحد فلا يجوز ان يكون سببا للضدين فمدفوع بانه يجوز باختلاف المحل كالاحراق فانه اهانة فى الآدمى واعزاز فى الحطب حيث اعتبره دون غيره وكالنكاح فانه سبب لحل المنكوحة للناكح ولحرمتها لابنه وابيه كذا فى انبيائية **قوله** للخرز وهو بفتح الخاء المعجمة وسكون الراء المهملة وآخره زاء معجمة مصدر خرز الخف وغيره فهو عمل الخفاف بمنزلة الخياطة للخياط ضرورة قيل لان غيره لا يعمل عمله و يكرهه ابو يوسف فى رواية لعدم الضرورة اذا امكن الخرز بغيره ولا يجوز التمتع بالنجس الا بالضرورة كذا فى العناية **قوله** قبل دفعه فان بيعه باطل اقول هذا محمول على رواية البزدوى فانه جعله كالميتة واما على رواية صاحب المحيط فينبغى ان يكون بعينه فاسدا اذا بيع بعرض فانه جعله كالخمر كما صرح به صاحب التبين فى اول هذا الباب **قوله** وصوفها وهو للشاة خاصة والشعر للانسان غالبا وقد يستعمل فى الكل والمراد به ههنا شعر ماسوى الشاة والبعير كما لا يخفى والوبر بفتحتين للبعير كذا فى الصحاح **قوله** غير حال فى هذه الاشياء لان الموت انما يحل فى محل حلت الحيوة فيه لانهما صفتان متعاقبتان فى موضع واحد

ولا حيوة لهذه المذكورات وانما لها النمو كما فى النبات كذا فى التبيين **قوله** كالسبع بضم الباء الموحدة واحد السباع **قوله** وليس بمال لعدم امكان احرازه والمال هو المحل للبيع **قوله** واذا اشترى كبشا وهو ذكر الغنم والنعجة انثاه **قوله** لانعدام المسمى والتسمية ابلغ فى التعريف من الاشارة فانها لبيان الماهية موصوفا بصفة والاشارة لتعريف الذات مجردا عن بيان وصفه و الابلغ فى التعريف اقوى **قوله** لوجود المشار اليه لان العين اذذاك للاشارة لاللتسمية لان ماسمى وجد فى المشار اليه فصار حق التسمية مقضيا بالمشار اليه **قوله** لفحش التفاوت ومانحن فيه كذلك فان اصل العبد والامة واحد مع انهما جنس لعظم التفاوت لان الغلام يصلح لخدمة خارج البيت كالتجارة والزراعة وغيرهما والجارية لخدمة داخل البيت كالاستفراش والاستيلاد الذين لم يصلح لهما الغلام بالكلية والمعتبر فى اختلاف الجنس واتحاده تفاوت الاغراض دون الاصل كالخل والدبس فانهما جنسان لعظم التفاوت مع ان اصلهما متحد وهو ماء العنب وكالاطلاس اليزدى والكشانى فانهما جنسان مع اتحاد اصلهما وهو الابريسم **قوله** وفى غير بنى آدم جنس واحد يعنى لقلة التفاوت لان المقصود الاصلى من الحيوان الاكل والركوب والحمل والذكور والاناث منه سواء فيهما **قوله** وانما الغنم وهو بضم الغين المعجمة الغنيمة والنفل والغرم بالغين المعجمة والراء المهملة الغرامة وهو مايجب اداؤه كذا فهم من الصحاح **قوله** والقول للمشترى لان هذا الاختلاف اما فى تعيين الذق المقبوض اومقدار السمن فان كان الاول فالمشترى قابض والقول قوله ضمينا كان كالغاصب اوامينا كالمودع وان كان الثانى فهو فى الحقيقة اختلاف فى الثمن فيكون القول للمشترى لانه ينكر الزيادة والقول للمنكر مع يمينه **قوله** رقبة المسيل والطريق اقول المراد من رقبة المسيل هو المحل الذى يسيل فيه السيل وهو النهر والسطح ومن رقبة الطريق قطعة الارض التى وقع عليها المرور اما حق المسيل فهو سيلان الماء وحق المرور فهو حق التطرف **قوله** فلا يجوز البيع هذا اذا اعتبر من حيث انه مسيل ولا يبين طوله وعرضه اما اذا اعتبر من حيث انه نهر فانه ارض مملوكة جاز بيعها كما ذكره السرخسى اومن حيث انه سيل لكن يبين حدوده وموضعه فانه جايز ايضا لما ذكره قاضى خان كذا فى الاكملية **قوله** وجه البطلان انه غير مال وهو رواية الزيادات فعلى هذا لاحاجة الى الفرق بين المسيل والطريق لاشتراكهما فى عدم الجواز واما وجه الصحة وهو رواية ابن سماعة فالفرق ماذكره الشارح بقوله بعين لايبقى وهو البناء و بعين باق وهو الارض ونحن نقول الذى تلخص عندى بالنظر فى هذا المقام ان بيع المسيل على خمسة اوجه اثنان منها جايز ان لا الثلثة الباقية احدها بيع رقبة المسيل

لا من حيث انه مسيل بل من حيث انه نهر فانه ارض مملوكة جاز بيعه كما اختاره السرخسي وثانيها بيع رقبته من حيث هو لكن بين حدوده وموضعه فانه جايز ايضا كما اختاره قاضي خان وثالثها بيعها من حيث هو ولم يبين حدوده وموضعه فهو لا يجوز للجهالة ورابعها بيع حق التسييل على السطح فهو لا يجوز لكونه معلقا بالهواء كحق التعلي ومجهولا مختلفا بقلة الماء وكثرته وخامسها بيعه على الارض فهو لا يجوز للجهالة المذكورة واما بيع الطريق فهو على ثلثة اوجه اثنان منها جايزان قطعا والثالث محل للخلاف احدها بيع رقبته مبينا طوله وعرضه وثانيها بيعها بلا بيان شئ منهما لكن قدر بعرض باب الدار العظمى وهما محسوسان لا ن يقبل النزاع وثالثها بيع حق المرور وهو حق الطرف دون رقبة الارض جايز فى رواية ابن سماعه لا فى رواية الزيادات وقد اختار ابو الليث الثانى بنا على انه حق من الحقوق وبيع الحقوق بالانفراد لا يجوز هذا زبدة ما فى العنايه والكفايه **قوله** والبيع بشرط الخ شرع فى بيان الفساد الذى وقع فى العقد بسبب الشروط فان مشيئت ان تبلغ الى غور مباحث هذا الباب فعليك ان تميز اولا بين ما يبطل بالشروط الفاسدة وما لا يبطل ثم بين انواع الشرايط الصحيحة والفاسدة والمفسدة ثانيا فاعلم ان كل ما كان مبادلة مال بمال يبطل بالشروط الفاسدة لانها من باب الربوا وهو يختص بالمعاوضة المالية دون غيرها من المعاوضات والتبرعات لان الربوا هو الفضل الخالى عن العوض وحقيقة الشروط الفاسدة وهى زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا يلايمه فيكون فضلا خاليا عن العوض وهو الربوا ولا يتصور ذلك فى المعاوضات الغير المالية كالنكاح والطلاق على مال والخلع ونحو ذلك ولا فى التبرعات كالهبة والصدقة فيبطل الشروط ويصح تصرفه فيه الا يرى انه عم اجاز العمرى وابطل الشرط اما الشرايط فهو انواع منها ما يقتضيه العقد ومعناه ان يجب بمجرد العقد وان لم يشترط به ومنه يعلم معنى ما لا يقتضيه العقد مثال الاول ظاهر وهو لا يفسد العقد اصلا والثانى قد يكون ملايما كشرط ان يرهنه المشترى شيئا بعينه او يعطيه كفيلا وهو لا يفسد العقد ايضا بل تو كد موجبه ومنها ما لا يلايم العقد لكن الشرع وارد بجوازه كالخيار والاجل رخصة وتيسرا فانه لا يفسد العقد فانه لما ورد به الشرع دل على انه من باب المصلحة دون المفسدة وهذا جواب الاستحسان والقياس ان يفسد لكونه شرطا مخالفا لمقتضى العقد وهو ثبوت الملك فى الحال فى العوضين او هو متعارف كمن اشترى نعلا بشرط حذوه فانه لا يفسد ايضا كما صرح به المص ههنا ومنها ما انتفى فيه الملائمة والتعارف وورود الشرع وفيه منفعة لاحد العاقدين كالبيع بشرط ان يهبه المشترى او البايع او يقرضه كذا وفيه منفعة للمعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق

كالعبد اذا بيع على ان يعتقه المشترى او يدبره فالبيع فاسد وان روى الحسن عن أبي حنيفة جوازه وهو مذهب الشافعي ومنها ما يكون فيه منفعة للمعقود عليه ولكن ليس من اهل ان يستحق حقا على الغير كمن اشترى دابة بشرط ان لا يبيعها او يسيبها في المرعى فالبيع جائز والشرط باطل وعند أبي يوسف انه لا يجوز ومنها ما يكون فيه منفعة للاجنبي كبيع بشرط ان يقرض فلانا كذا وفي فساده اختلاف بين المشايخ والمص اختار عدم الفساد كصاحب الهداية وهو راى بعضهم لكن الاظهر هو القول بالفساد كما هو راى البعض الآخر منهم لان دليله الافضاء الى النزاع بسبب الشرط كما صرح به وهو جاز في الصورة المذكورة هذا زبدة ما في البيانية نقلا من التحفة **قوله** او يحذو من حذا النعل بالمثال قطعها به اراد بالنعل الصرم فهو تسمية الشئ باسم ما يؤل اليه اذ الصرم هو الذي يقطع بالمثال والشراك وهو بكسر الشين المعجمة سير النعل الذي هو على ظهر القدم يعني ان اشترى صرما وشرط ان يحذوه او نعلا على ان يشركها البائع فالبيع فاسد في القياس ووجهه انه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين وفي الاستحسان يجوز **قوله** للتعامل يعني ان الناس يعتادون به وفي نقض العادة جرح بين والتعامل راجح على القياس لانه اجماع عملي فان قيل كون الشرط مفسدا للبيع ثابت بالحديث والتعامل المتعارف ليس بحاكم عليه قلنا ان الحديث معلل بالافضاء الى المنازعة المخرج للعقد عن الذي قصد به وهو قطع المنازعة والعرف يقطع عرق المنازعة فكان موافقا بمعنى الحديث **قوله** والاصل في ذلك ان كل ما لا اصلح الخ وههنا بحث شريف مذكور في العناية **قوله** والى النيروز والمهرجان الاول معرب نوروز وهو يوم في طرف الربيع والثاني معرب مهر كان وهو يوم في طرف الخريف **قوله** ان لم يعرفا ذلك اما ان عرفا ذلك لكونه معلوما عندهما او كان معلوما عندهما او كان التاجيل الى فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم جاز لان مدة صومهم بالايام معلومة وهي خمسون يوما فلا جهالة **قوله** والحصاد بفتح الحاء المهملة وكسرها قطع الزروع والدياس بكسر الدال والسين المهملتين ان توطئ المحصود بقوائمه الدواب من الدوس وهي شدة وطئ الشئ بالقدم والقطاف بكسر القاف وبالطاء المهملة ذكره الشارح والفتح لغة فيه وفسره الاكمل بقطع العنب خاصة موافقا للمغرب **قوله** والجزاز بفتح الجيم وكسرها والزائين المعجمتين قطع الزرع والنخل والصوف والشعر صرح به في الصحاح **قوله** متحمله في الكفالة لا البيع فان الجهالة بالتقدم والتأخر يسيرة مقبولة في الكفالة لا البيع والجهالة في الموجود فاحشة كهبوب الرياح مثلا فهو غير مقبولة فيهما **قوله** اسقط الاجل اي ان اسقط الاجل الذي هو خالص حقه فلا دخل للبائع في هذا الاسقاط

وبهذا يتضح وجه عدول المص عن قولهم ثم تراضيا **قوله** وعند البعض مضمون الخ
قيل الاول قول الاعظم والثانى قولهما كذا فى فتاوى الزاهدى **قوله** يكون هذا القيد
مخرجا له عن هذا الحكم وهو ان يصير ملكا قبل هذا بما اذا بيع الخمر بالدراهم والدنانير فان
كلا من طرفيه مال ولا يملك المشترى المبيع قطعا ونحن نقول ملخص جواب الشارح دفع
استدراك القيد المذكور وقد كفى فيه خروج الباطل الذى ليس كل من عوضيه
مالا به كالميتة واما عدم اندفاع الفساد الآخر من بعض انواع الفاسد كما ذكره السائل
فهو مما لا يضر ناقطعا فليتامل **قوله** على انه منع للملازمة القائلة اذ لو لم يكن الخ فح يحمل
قول المص وكل من عوضيه مال على الاعم الاغلب **قوله** فاسد عندهما هذا صريح فى ان فيه
خلافا للاعظم ولم اجده اى فى احد من المعتبرات بل وجدت فى غاية الاتقانى التصريح بالاتفاق
حيث قال نقلا من الولوالجى اذا باع بعين ثمن فيه روايتان فى رواية ينعقد الى هذا عبارته
كذا فى البيانية قال مفتى الثقلين ولو باع وسكت عن ذكر الثمن ينعقد البيع ويثبت الملك
بالقبض لان مطلق العقد يقتضى المعاوضة فاذا سكت كان غرضه قيمته فكانه باع
بقيمته **قوله** اى القيمة وانما لم يقل ابتداء و يجب القيمة ههنا بدل الثمن الذى يجب
اعتباره فى العقد فيجب اعتبارها فيه **قوله** فى ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات
والعدديات المتقاربة فى ذوات القيم كالحيوان والعدديات المتفاوتة كذا فى العناية
قوله ولكل منهما فسخه بحضرة صاحبه عند الاعظم او الربانى و بحضرته وغيبته
عند الثانى **قوله** ذكر فى الذخيرة ان هذا قول محمد قيل وجهه ان العقد قوى فالواجب
ان لا يقدر واحد لفسخه اذا تحقق التراضى من المتعاقدين اما من له الشرط فلم يتحقق
الرضا فى حقه فله ان يفسخه **قوله** لان الفسخ بحق الشرع فانتفى اللزوم عن العقد
وفى العقد الغير اللازم يتمكن كل من العاقدين فسخه **قوله** تعلق به حق الغير ورد بانه
لو اكل المشترى بالشراء الفاسد او وطئ ماشراه لا يحل كما صرح فى شرح الطحاوى
فلم يكن التصرف مطلقا واجيب بان محمدا نص بحل تناوله بناء على ان البائع سلطه
على ذلك والحلوانى يكره الوطئ ولا يحرمه فالمذكور فى شرح الطحاوى محمول على
عدم الطيب هذا زبدة ما فى الاكملية **قوله** يرجح حق العبد لحاجته يعنى ان الله تعالى
اغنى والعفو عنه ارجى كذا فى الكافى **قوله** لان المبيع محبوس بالثمن وقد فسره صاحب
النهاية الثمن بالقيمة وليس بواضح بل المراد به ما اخذه البائع فى مقابلة المبيع عرضا
كان او نقدا ثمنا او قيمة يعنى ان المبيع مقابل فيصير محبوسا به كالرهن من حيث انه محبوس
بالدين لكنهما يفترقان بان الرهن مضمون بقدر الدين لا غير والمبيع ههنا مضمون بجميع
قيمته كما فى الغصب كذا فى المعراجية **قوله** ولا يكون اسوة لان المشترى مقدم عليه حال

حيوته فكذا يقدم على تجهيزه بعد وفاته كذا فى التبيين **قوله** فيكون فيه خبث بسبب فساد الملك اقول لابد فى هذه العبارة من تقدير مضاف كما سيصرح به قوله ولو كانت متعينة كانت فيه شبهة الخبث والمبيع ههنا متعين فى العقد لعل نكتة حذفه الاشارة الى ارجاع الحقيقة الى الشبهة كما سيصرح به برجوع اشبهة اليها حيث قال والشبهة ملحقة بالحقيقة **قوله** عن الربا والريبة وهى بالكسر الشبهة **قوله** فغير متعينة فى العقد قيل معنى عدم التعين فى النقود انه لو اشار المشترى اليها بان قال اشتريت منك هذا العبد بهذه الدراهم كان له ان يتركها و يدفع الى البايع غيرها لان الثمن عند الشراء فى ذمة المشترى لا باعتبار تلك الدراهم المشار اليها فى البياعات كذا فى الكافى **قوله** وكره النجش قيل المكروه ادنى درجة من الفاسد ولكن شعبة منه ولذلك اوردهما فى باب واحد وآخره عنه وحكمه ان لايجب فسخه و يملك البيع قبل القبض و يجب الثمن لا القيمة اذا هلك المقبوض فى يد المشترى لان وجوب المثل او القيمة فى البيع الفاسد لكونه فى حكم الغصب وهذا ليس كذلك كذا فى الغرر **قوله** اثارته وهى بكسر الهمزة الرفع من آثار الغبار دفعه والمراد ههنا التنفير كما ينفر الصياد الطيور من المواضع حتى يقع فى شبكته **قوله** باكثر من قيمتها فظهر منه ان الراغب اذا طلب السلعة من صاحبها بانقص من ثمنها فراد شخص لا يريد الشراء الى ان بلغ تمام قيمتها لا يكون مكروها لانتفاء الخداع كذا فى الاكملية **قوله** اذا رضيا بثمن يعنى اذا مال قلب البايع الى البيع بالثمن الذى سماه المشترى واما اذا لم يمل قلبه ولم يرض به فلا بأس لغيره ان يشتريه بازيد لانه بيع من يزيد وقد روى انس ان رسول الله عليه السلام باع قدحا ببيع من يزيد كذا فى العناية وسيفصح عن هذا المعنى قول المص لا يبيع من يزيد **قوله** الجلب المجلوب من جلب الشئ جاءبه من بلدة اخرى للتجارة **قوله** اذا كان مضرا الا فلا بأس به الا اذا لبس السعر على الواردين فح يكره لما فيه من الضرر والغرر **قوله** احماضا من الحموضة بالحاء المهملة والضاد المعجمة يعنى اوردت هذه الابيات اظهارا للملاحة ولاستطراف **قوله** لكفارة اى ضبع انثى وههنا عبارة عن العجوز **قوله** صورته ان البادى الخ هذه الصورة هى التى يقيضها لام البادى وقيل صورته الرجل له طعام لا يبيعه لاهل مصر و يبيعه من اهل البادية بثمن متجاوز الحد فعلى هذا يكون اللام بمعنى من هذه هى المفهوم من الهداية **قوله** والبيع عند الاذان الجمعة يعنى الاذان الاول اذا كان بعد الزوال هذا اذا وقع العقد منهما حال قعودهما او وقوفهما اما اذا تبايعا يمشيان فيصح بلا كراهة **قوله** عن ذى رحم محرم سواء كان صغيرا مثله او كبيرا الا فى سبعة مواطن

﴿ باب الاقالة ﴾

وهى لغة الفسخ والازالة مشتقة من القيل لا من القول وقيل منه والهمزة للسلب كانها ازالة القول السابق وهو مردود بوجوه ذكرت فى الكفاية **قوله** فسخ فى حق المتعاقدين ولهذا بطل ما نطق به من الزيادة على الثمن الاول و النقصان منه ولو باع البايع المبيع من المشترى قبل ان يسترده جاز ولو كان بيعا لما جاز لكونه قبل القبض وفى رواية اخرى عنه انها بيع بعد القبض وفسخ قبله الا فى العقار فانه بيع فيهما كذا فى شروح الهداية **قوله** بيع فى حق غيرهما وذلك لان لفظها ينبئ عن الفسخ والرفع يعنى ان حقيقة ذلك يقال فى الدعاء اقلنى عثرتى ومعناها ينبئ عن البيع لكونها مبادلة المال بالمال بالتراضى وجعلها بيعا او فسخا فقط اعمال الى احد الجانبين واعمالها ولو بوجه اولى فجعلناها من حيث اللفظ فسخا فى حق المتعاقدين لقيامهما فتعين ان يكون بيعا فى حق غيرهما هذا اذا ذكر الفسخ بلفظ الاقالة ولو ذكر بلفظ المفاسخة او المتاركة لا يجعل بيعا اتفاقا وان امكن جعلها بيعا اعمالا بموضوعه اللغوى كذا فى النهاية **قوله** وان لم يمكن يبطل كما اذا تقايلا فى المنقول قبل القبض على ما تغاير الثمن الاول و بطلت الاقالة لاستحالة بيع المنقول قبل القبض والفسخ بما عدا الثمن الاول شرعا **قوله** بعد ولادة المبيعة هذا اذا ولدت بعد القبض واذا ولدت قبله فهى صحيحة عنده لان الزيادة المنفصلة كالولد والارش والعقر يمنع الاقالة بعد القبض فلا يمنع قبله واما الزيادة المتصلة كالسمن والجمال فلا يمنعها مطلقا هذا زبدة ما فى الكفاية **قوله** فم يجب الاقل فيجعل الحط بازاء ما فات بالعيب ولهذا اشترط ان يكون النقصان بقدر حصة ما فات ولا يجوز ان ينقص اكثر منه **قوله** بل المبيع لان شرط صحتها قيام العقد وهو قائم بالمبيع لانه محل له فلا يبقى بعد هلاكه بخلاف الثمن حيث لا يمنعها هلاكه من صحتها لانه ليس بمحل للعقد وحكم الشئ يعقبه فلا يكون محلا لان المحل شرط والشرط يسبق فكان بينهما تناف ولهذا يبطل البيع قبل القبض لا بهلاك الثمن قبله كذا فى التبيين

﴿ باب المرابحة ﴾

اعلم ان لهما قرينا آخر يقال له وضيعة وهى البيع بالناقص من الثمن السابق وصنا كونها قرينة لهما ان كل شرط فيهما شرط فيها ككون العوض مثليا وغيره وهى الدنية من كل شئ من الوضيع الدنى من الناس ومعنى المرابحة لغة ظاهر والتولية ان يجعل غيره واليا فكان المشترى يجعل المشترى منه واليا بما اشتراه ولهما قرين رابع وهى المساومة وهى التى لا يلتفت فيها الى الثمن الاول فانواع البياعات بحسب الثمن الذى يذكر بمقابلة

السلعة اربعة كذا في التبيين **قوله** بيع المشتري بثمنه فيه بحث من وجهين الاول انه غير منعكس لانه ذكر في المبسوط ان من ملك ثوبا بهبة او وصية فقومه ثم باعه مرابحة او تولية جاز وذكر في الخانية والاكملية ان المغصوب الآبق اذا عاد بعد القضاء بالقيمة على الغاصب جاز للغاصب بيعه مرابحة والتعريف ليس بصادق عليها لخلوهما عن الشراء والثمن والثاني ان قوله بالثمن الاول اما يراد به عين الثمن الاول او مثله لا سبيل الى الاول لان عين الثمن الاول صار ملكا للبائع الاول فلا يتأتى كونه مرابحة في البيع الثاني ولا الى الثاني لانه لا يشترط كون الثمن مثلا للثمن الاول في الجنس للقطع بجواز بيع ما اشتراه بالدراهم بالدنانير وبالعكس اذا كان معلوم المقدار ولا في المقدار لان ضم اجرة القصار وغيره الى رأس المال ينافيه لانه ليس بثمن في العقد الاول والجواب عن الاول ان الثمن ههنا مجاز عما قام عنده من غير خيانة فكان ما قومه المقوم ثمنا لما يملكه بهبة او غيرها والمراد بالشراء اعم من ان يكون ابتداء وانتهاء فاذا قضى القاضي قيمة المغصوب عاد ذلك الضمان شراء وتلك القيمة ثمنا حتى لا يقدر المالك على رد القيمة واخذ المغصوب ولذا اطلق عليه قاضيخان ثمنا حكميا فاندفع البحث الاول رأسا وعن الثاني ان المراد مثل الثمن الاول في المقدار قوله وان ضم اجرة القصار الى رأس المال ينافيه قلنا عادة الناس جارية بالحاق ما يزيد في المبيع او قيمته الى رأس المال فكان من جملة الثمن الاول عادة فيكون من قبيل ترك الحقيقة للعادة كذا في العناية **قوله** المرابحة هي ان يشترط اقول لعل المراد من هذا التفسير افادة ان الاشتراط معتبر في هذين البيعين وبه يمتاز عن سائر البيوع لا نفس الزيادة وعدمها والا فلا يتصور خلو عنهما **قوله** شراؤه اي شراء البائع الذي هو المشتري الاول المبيع من البائع الاول بثمن مثلي فان ذلك الثمن الاول مثليا فباعه مرابحة عليه بزيادة ربح يجوز سواء كان الربح من جنس الثمن الاول او لم يكن بعد ان يكون شيأ مقدرا معلوما نحو الدراهم وبثوب مشار اليه او دينار لان الثمن الاول معلوم والربح معلوم كذا في البيانية فتوهم لزوم كون الربح من المثليات باتفاق وقوع الامثلة منها وهم محض وان استدعاه ظاهر قول ابن الساعاتي والربح مثلي معلوم **قوله** ان الغبي وهو من يخفى عليه الامور **قوله** وايضا القيمة الخ قيل وههنا بحث وهو ان الدليل الاول لا يتم في افادة المقصود بدون الارجاع هذا كما لا يخفى فالوجه ذكرهما في صورة دليل واحد كما في المطولات ونحن نقول انه وهم نشأ من عدم التفرقة بين معنى كون ذوات القوايم مطلقا باعيانها وبين كون القيمة مجهولة والفرق متضح عند من له فطرة سليمة وفطنة كريمة **قوله** ومبنى البيعين على الامانة والاحتراز والقيمة مجهولة وان خلت عن نفس الخيانة فقلما يخلو عن شبهتها فلا يصحان في القيميات اذا باعه ممن لا يملك ذلك البدل

واما لو باعه ممن يملك ذلك البدل من البايع الاول بسبب من الاسباب فاشتريه مرابحة بربح معلوم من درهم اوشئ من المكيل اوالموزون الموصوف جاز لانتفاء الجهالة ولاقتداره على الوفاء بما التزم وان باعه بربح ده يازده اى بربح مقدار درهم على عشرة دراهم فان كان الثمن الاول عشرين كان الربح درهمين وان كان ثلثين كان ثلثة دارهم لايجوز لبقاء الجهالة لان تسمية احدعشر يقتضى ان يكون الربح من جنس رأس المال لانه لايكون احدعشر الاوان يكون الحادى عشر من جنس العشرة فصار كانه باع بالثمن الاول وهو الثوب وبجزء من جنس الاول والثوب لامثل له من جنسه فلا يعرف الجزء الحادى عشر منه الا بالقيمة وهى مجهولة فلا يجوز كذا فى البيانية **قوله** وله ضم اجر القصار الخ الصبغ بفتح الصاد مصدر وبالكسر مايصبغ به والطراز بكسر الطاء وبالراء المهملتين آخره زاء معجمة علم الثوب والفتل بفتح الفاء مصدر فتل الحبل اى بتافت رسن را اوالحمل اى حمل المبيع من مكان الى مكان وذلك لان العرف جار بالحاق هذه الاشياء برأس المال ولان كل مايزيد فى عين المبيع اوقيمته يلحق به هذا هو الاصل لكن يقول قام على بكذا يعنى فى كل موضع يجوزله ان يضم الى رأس المال ينبغى ان يقول قام على بكذا لانه صدق ويقول اشتريته بكذا فانه كذب لان الشراء بالشئ ماذكر ثمنا فى العقد وهذا بخلاف ومااذا اشترى الرجل متاعا ثم رقمه باكثر من ثمنه ثم باعه مرابحة على رقمه فهوجائز حيث لايقول قام على بكذا ولااشتريته بكذا لانه كذب وانما يقول رقمه كذا وكذا فانا ابيعه مرابحة على ذلك وقال محمد فى الاصل وكذلك لوكان اصله ميراثا اوهبة اووصية فقومه قيمته ثم باعه مرابحة على تلك القيمة كذا فى البيانية **قوله** فان ظهر للمشترى خيانة امابالبينة اوباقرار البايع اوبنكوله عن اليمين **قوله** وعندابى يوسف يحط فيهما الاانه يحط فى التولية قدر الخيانة من رأس المال فقط وفى المرابحة منه ومن الربح حتى لو اشترى ثوبا بعشرة فباعه مرابحة بخمسة عشر ثم ظهر ان البايع كان اشتراه بثمانية يحط قدر الخيانة من الاصل وهودرهمان ويحط من الربح وماقبلهما من الربح وهو درهم واحد فيأخذ الثوب باثنى عشر درهما لان هذا ربح على الكل وقد ظهرت خيانته على الكل فيظهر الاثر فى الربح ايضا فى شروح الهداية **قوله** لثبوته مع المنافى وهو تعلق حق المولى بمال العبد وقيل كون العبد ملكا للمولى ولهذا كان له ان يقضى الدين ويستفرد بكسب عبده فصار كالبايع من نفسه واذا عدم البيع الثانى لايبيعه مرابحة على الثمن المذكور فيه وانما يبيعه على الثمن المذكور فى الاول **قوله** فان اعورت اى ذهبت عينها الواحدة بآفة سماوية وقد فسر صاحب الدستور عور بيك چشم شد **قوله** وعندابى يوسف والشافعى هذا

الخلاف مختص بالاعور ارامااالوطئ فلا يلزم بيانه اتفاقا **قوله** لزم بيانه يعني اذا تقاء
المشترى عينها بنفسه اوفقهها اجنبي سواء كان بامر المشترى اوبغيره وجب البيان
عند البايع مرابحة لانه صار مقصودا بالاتلاف وكذا ان وطئها بكرا لان العذرة
جزء من العين يقابلها الثمن وقد حبسها فلابد من البيان امالو تعيب المبيع بفعل
نفسه كمالوفقات عين نفسها فهو كما اذا تعيب بآفة سماوية فجاز ان يبيعه مرابحة
من غير بيان لان فعله في نفسه هدر فلا يعتبر واعلم ان المراد بقوله رابح بلا بيان
انه اشتراه سليما بكذا من الثمن ثم تعيب عنده واما بيان نفس العيب فواجب شرعا
لقوله عم من غشنا فليس منا فلا يجوز اخفاؤه كذا في التبيين وقد اشار الشارح الى هذا
المعنى بقوله اى لايجب عليه ان يقول يعني وان وجب عليه بيان نفس العيب **قوله**
وقرض فار بالقاف من قرض الثوب بالمقراض اذا قطعه ونص ابو اليسر على انه
بالفاء والفار مهموز جمع فارة وهي بالفارسية موش **قوله** كالاولى اى رابح بلا
بيان لان الاوصاف تابعة لايقابلها شئ من الثمن وقوله كالثانية اى لزمه بيانه لان
تكسر الثوب بنشر المشترى وطيه تلف وقع بقصد فعليه بيانه **قوله** لزمه كل ثمنه
وعن الامام انه يرد قيمة الثوب ويسترد الثمن وقيل يختار للفتوى ان يقوم المبيع بثمن حال
وبثمن مؤجل فيرجع المشترى على البايع بفضل ما بينهما عملا بعادة الناس كذا في الكافي
قوله ولم يجز بيع مشترى الخ قيل ذكر هذه المسائل في البيع الفاسد انسب من ذكرها
هنا لانها ليست من هذا الباب في شئ وقد ذكرهها هنا بادنى ملابسة وهي الاستطراد
باعتبار تقييد زايد على البيع المجرد من الاوصاف كالمرابحة والتولية فليتأمل **قوله**
بان فيه غرر انفساخ العقد قال الجوهري الغرر بفتحتين الخطر وقيل هو ماطوى عنك
علمه كذا في الاكملية **قوله** والهلاك في العقار نادر والنادر لاحكم له ولا يمكن
تعيبه ليصيرها لكا حكما حتى لوتصور هلاكه قبل القبض لايجوز بيعه وذلك بان كان
على شطر النهر ونحوه **قوله** فانه عم نهى عن بيع الطعام ولانه يحتمل ان يزيد على
المشروط وهو للبايع والتصرف في مال الغير حرام بخلاف المجازفة لان الزيد للمشترى
فيها وانما صرح في هذه المسئلة وماقبلها بالشراء حيث قال في الاولى ولم يجز بيع مشترى
وفي الثانية ومن شرى كيليا لانه لوملك كيليا اووزنيا بهبة اووصية جاز للمالك ان
يتصرف فيه قبل القبض وقبل الكيل كذا في النهاية **قوله** اذا اجتمع الصفقتان قال
في الكافي احديهما شراء المسلم اليه والاخرى قبض رب السلم لنفسه وهو كالمبيع الجديد
قوله جاز واما اذا اشترى وامر رب السلم بقبضه لم يكن قضاء لانه اجتمعت الصفقتان
بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين **قوله** حتى يزنه هذا اذا كان الموزون
غير الدراهم والدنانير واما هما فيجوز التصرف فيهما بعد القبض قبل الوزن يفصح

عنه قول صاحب المحيط لوكان المكيل والموزون ثمنا يجوز التصرف فيه قبل الكيل والوزن لانهما من تمام القبض ويجوز التصرف فى الثمن قبل القبض فلان يجوز قبل تمامه اولى **قوله** اى لايشترط ذلك فى المذروعات اى لايحرم التصرف فى المبيع المذروع بعد القبض قبل الذرع وان اشتراه بشرط الذرع لان الذرع وصف له وليس بقدر فيكون كله للمشترى بلا اعتبار زيادة ولا نقصان ان وجده زايدا اوناقصا هذا اذا لم يسم لكل ذراع ثمنا وان سمى فلا يحل له التصرف فيه حتى يذرع وقدم تمام البيان فيه فى اول كتاب البيوع **قوله** فان الزيادة على الثمن لايصح لانها تغير العقد من وصف الى وصف فيستدعى قيامه وقيامه بقيام المعقود عليه وروى عن الاعظم صحتها بعد هلاك المبيع بناء على جعل المعقود عليه قايما تقديرا كما جعل قايما اذا اطلع المشترى على عيب كان قبل الهلاك حيث يرجع بنقصان العيب وهذا لان قيام العقد بالعاقدين لا بالمحل **قوله** اى صح الزيادة فى المبيع لانها يثبت فى مقابلة الثمن وهو قايم ويكون لها حصة من الثمن حتى لوهلكت قبل القبض سقط بحصتها شئ من الثمن واما فى الزيادة فلايعنى ان مقتضى الظاهر ان يأخذ الشفيع بالزيادة لانها ايضا ملحقة بالاصل كما مر وان لم يكن كذلك لان حقه تعلق بالعقد الاول وفى الزيادة ابطاله وليس لهما ولاية على ابطال حق الغير بتراضيهما **قوله** فلوقال بع الخ هذا من تفاريع زيادة الثمن وفيه فائدة جوازها من الاجنبى ايضا **قوله** الى اجل معلوم صح وكذا اذا كان الجهالة يسيرة كالحصاد والدياس واما اذا كانت فاحشة كهبوب الريح مثلا فلايصح قطعا **قوله** الا القرض منقوض بما اذا اوصى بان يقرض من ماله الف درهم فلانا الى سنة فانه قرض مؤجل واجله لازم حيث يلزم من ثلثه ان تقرضوه ولا يطالبوه قبل مدة وجوابه ان ذلك من باب الوصية بالتبرع كالوصية بالخدمة والسكنى فى كونهما وصية بالتبرع بالمنافع ويلزم فى الوصية مالا يلزم فى غيرها الايرى انه لواوصى بثمرة بستانه لفلان صح ولزم وان كانت معدومة وقت الوصية كذا فى العناية **قوله** فانه يصير ربا لان الجنس بانفراده تحرم النساء لاسيما اذا كملت العلة وحرم التفاضل بها ولان القرض فى الابتداء صلة واعارة فهو بهذا الاعتبار من التبرعات حتى يصح بلفظ الاعارة ولايملكه من لايملك التبرع كالوصى والصبى فلايلزم التأجيل فيه كما فى الاعارة اذ لاجبر فى التبرعات لقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل ومعاوضة فى الانتهاء وعلى اعتبار الانتهاء ينبغى ان يفسد القرض لكن دعاه الشرع اليه واجمع الامة على جوازه فاعتمدنا على الابتداء وقلنا بجوازه بلا لزوم

﴿ باب ﴾

﴿ باب الربوا ﴾

وهو فى اللغة مطلق الزيادة من ربا المال اى زاد وينسب فيقال ربوى بكسر الراء ومنه الاشياء الربوية وفتح الراء خطاء كذا فى المغرب وفى الشرع هو المذكور فى المتن والمراد بالمعاوضة هى المالية فلا ربا فيما اذا كان من احد الطرفين مال ومن الآخر الحماية والعناية والشفاعة وغيرها **قوله** لايكون من باب الربا لعدم المجانسة ولايكون من هذا الباب لعدم المعيار **قوله** كرير الكر بالضم مكيال اهل العراق وهو ستون قفيزا كذا فى المغرب والبر بالضم الحنطة **قوله** وعلته القدر فان قيل الظاهر ان ضمير علته راجع الى الربوا وهو فاسد لان بيع المكيل والموزون بجنسه متماثلا يصح مع وجود العلة قلنا هما علة وجوب المساواة وحرمة الفضل فمعنى قولنا علة الربوا القدر والجنس علة وجوب المساوات التى يلزم عند الربوا فحرم بيع الكيلى ثبت حرمة الربوا بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى فحرم الربوا واما السنة فاروى عن ابن مسعود رض ان النبى عم لعن آكل الربوا وموكله وشاهده وكاتبه واجتمعت الامة على تحريمه حتى يكفر جاحده كذا فى التبيين **قوله** لحفنة وهو بفتح الحاء المهملة وسكون الفاء وبالنون ملاء الكفين وانما جاز ذلك لان عدم الجواز يتحقق الفضل وتحقق الفضل يظهر بعد وجود المساوات والمساوات بالكيل ولا كيل فى الحفنة والحفنتين فينتفى المماثلة فينتفى تحقق الفضل وما دون نصف صاع فهو فى حكم الحفنة فلو باع خمس حفنات من الحنطة بست حفنات منها وهما لم يبلغا حد نصف الصاع جاز البيع عندنا لانه لاتقدير فى الشرع بما دونه واما اذا كان احد البدلين يبلغ حد نصف الصاع والآخر لم يبلغه فلا يجوز كذا فى العناية **قوله** حل الفضل لا النساء الا اذا اسلم النقود فى الزعفران ونحوه يجوز وان جمعهما الوزن لانهما لايتفقان فى صفة الوزن فان الزعفران يوزن بالامناء وهو مثمن يتعين بالتعيين والنقود يوزن بالسنجات وهو ثمن لايتعين بالتعين **قوله** وذلك لان جزء العلة الخ اشارة الى السؤال والجواب الذين ذكرهما بقولهم لايقال احدهما جزء العلة وبه لايثبت الحكم ولاشىء منه فكيف يثبت باحدهما حرمة النساء لانا نقول احدهما علة تامة لهذا الحكم وهو حرمة النساء وان كان بعض العلة فى حق ربا الفضل حقيقه **قوله** فى الصورتين مثل ان يسلم هرويا فى هروى او حنطة فى شعير فحرمة الفضل بالوصفين وحرمة النساء باحدهما حتى لو باع عبدا الى اجل لايجوز لوجود الجنسية **قوله** لكنها ادون من الدون وهو نقيض فوق **قوله** فلابد من اعتبار طرفين الخ واوضح منه مايقال ان اجتماعهما حقيقة العلة فيكون لاحدهما شبهة العلة فيحرم بحقيقة العلة حقيقة الفضل وهو القدر لانه تفاضل حقيقة ويحرم شبهة العلة شبهة الفضل وهو النساء وليس بتفاضل حقيقة

اعمالا للدليلين بقدره كذا في التبيين **قوله** لايحرم النساء لان بالنقدية وعدمها لايثبت الاشبهة الفضل وحقيقة الفضل غير مانع من الجواز في الجنس حتى جاز بيع الهروى بالهروين والعبد بالعبدين فالشبهة اولى قيل ليس في تخصيص الجنس بالذكر في عدم تحريم النساء ازيادة فائدة فان القدر عنده كذلك فانه يجوز استيلام الموزونات في الموزونات كالحديد والرصاص ويمكن ان يقال انما خصه بالذكر لان الحكم وهو حرمة النساء انما لم يوجد عنده في صورة الجنس واما في صورة القدر فقد توجد فانه لم يجز بيع الذهب بالفضة نسية وكذا بيع الحنطة بالشعير وان كان علة ذلك عنده غير القدر وهو ان التقابض شرط في الصرف وبيع الطعام عنده كذا في الاكملية **قوله** وان ترك الكيل في الاربعة يعني جرى العرف بوزن الحنطة وكيل الذهب لم يجز لتوهم الفضل على ما هو المعيار فيه في عهده عم لقوله عم الحنطة بالحنطة الحديث وذلك لان اطاعة النبي عم واجبة علينا ولان النص اقوى من العرف لانه يحتمل ان يكون على الباطل كتعارف اهل زماننا باخراج الشموع الى المقابر في ليالي ايام العيد واما النص بعد ثبوته فلا يحتمل ان يكون على الباطل والاقوى لايترك بالادنى ولان العرف حجة على الذين تعارفوا فيه لا على غيرهم واما النص فحجة على الكل **قوله** لان الفلوس توضيحه ان الثمنية في الفلوس يثبت باصطلاح الناس جميعا فلا ينتقض ذلك باصطلاح المتعاقدين لانه نسخ للاجماع بالآحاد فلا يجوز واذا بقيت ثمنا لم يتعين بالتعيين الا يرى انه اذا قوبل بغير جنسه لم يتعين كما اذا اشترى فاكهة بفلوس كذا في البيانية **قوله** ان ثمنيتها بالاصطلاح يعني ان الاصل بالفلس ان يكون مثمنا لانه يجانس والثمنية في حق المتعاقدين باعتبار انهما اصطلحا على ذلك باعتبار اصطلاح الناس لعدم ولايتهم عليهما فكان لهما ان ينقضا ذلك الاصطلاح باصطلاح آخر فعاد مثمنا كما كان وهذا معنى قول الشارح وهما اى المتعاقدان ابطل ثمنيتها فان قيل اذا خرج في حقهما من ان يكون ثمنا عاد وزنيا فكان هذا بيع قطعة صفر بقطعتي صفر فلم يجز فلم يكن في ابطال وصف الثمنية تصحيح هذا العقد اجيب بان الاصطلاح في الفلوس كان على صفة الثمنية والعدو هما في هذه المبايعة اعرضا عن اعتبار صفة الثمنية وما اعرضا عن اعتبار صفة العد واما جواب قول الرباني كما اذا كانا بغير اعيانهما فان عدم الجواز هناك بناء على انه بيع النسية بالنسية وما نحن فيه ليس كذلك وجواب قوله وكبيع الدرهم بالدرهمين ان الدراهم للثمنية خلقة فلا يبطل باصطلاحهما **قوله** لايجوز البيع لتحقق الربوا من حيث زيادة السقط او اللحم **قوله** في مقابلة السقط وهو بفتحتي السين والقاف رذالة كل متاع والمراد به ههنا ما لايطلق عليه اسم اللحم كالجلد والكرش والامعاء والطحال **قوله** بما ليس بموزون لان الحيوان لايوزن عادة ولا يمكن معرفة ثقله بالوزن لانه يخفف نفسه تارة الصلابة

وثيتل اخرى لاسترخاء مفاصله **قوله** والدقيق بجنسه وانما تعرض به مع امتناع شئ لايجوز فيه البيع حالا متساويا من حيث الكيل اوالوزن ردا لقول الشافعي لايجوز هذا لانه لااعتدال في دخوله تحت الكيل اذ هو مكبس ولهذا لايجوز بيع الباقلاء بالباقلاء عنده وكذا بيع الرطب بالرطب يجوز متماثلا من حيث الكيل عند ائمتنا الثلاثة خلافا للشافعي لانه ربوى يتفاوت في اعتدال الاحوال اعنى عند الجفاف قلنا قيام المجانسة بينهما من كل وجه بالاتفاق ظاهر واما بيان الاتفاق في القدر ان الناس اعتادوا بيعهما كيلا ولهذا جاز السلم كيلا كذا في الكفاية هذا اشارة الى قوله وبالثمن فقط كما لايخفى **قوله** اوالزبيب المنقع وهو بفتح القاف مخففا لاغير من انقع الزبيب في الخابية ينقعه اذا القاه فيها ليبل ويخرج منه الحلاوة واسم الشراب نقيع **قوله** والدليل في جميع ذلك هذا عند الاعظم في الكل وكذا عند الثاني الا في مسئلة بيع الرطب بالتمر لقوله عم لا اذا وعند الربانى لايجوز الا في مسئلة الرقيق والرطبين وقدمنا وجه تجويزه فيهما واما وجه عدم تجويزه فيما عداهما فانه يعتبر المساواة في اعدل الاحوال وهوالمال وخلاصة الفرق له بين الرطبين ومابين ماسواهما ان التفاوت اذا ظهر مع بقاء البدلين اواحدهما على الاسم الذى عقد عليه فهو مفسد لكونه في المعقود عليه واذا ظهر بعد زوال الاسم الذى عقد عليه العقد عن البدلين فليس بمفسد اذا لم يكن تفاوتا في المعقود عليه فلايكون معتبرا **قوله** بلحم حيوان آخر اى مخالف له في الجنس كل مالايكمل به نصاب الآخر من الحيوان في الزكوة يوصف باختلاف الجنس كالبقر والغنم والابل فيجوز متفاضلا ومالا يكون كذلك كالبقر والجواميس والمعز والضان يوصف باتحاده فلايجوز لايقال انه منقوض بالطيور فان بيع لحم بعضها ببعض متفاضلا يجوز مع اتحاد الجنس لان ذلك باعتبار انه لايوزن عادة فليس بوزنى ولا كيلى فلم يتناوله القدر الشرعى فيجوز متفاضلا **قوله** وكذا خل الدقل وهو بفتحتى الدال المهملة والقاف اردء التمر هذا من قبل اجراء الكلام على مجرى العادة فانهم يجعلون الخل من الدقل غالبا والافحكم سائر التمور كذلك **قوله** بالالية وهى بالفارسية دنبه صار عدديا اوموزونا فخرج عن كونه مكيلا من كل وجه والحنطة مكيلة فاختلف الجنسان وجاز التفاضل وعليه الفتوى **قوله** يجوز عند ابى يوسف لانه اسلم في موزون واما عكس ذلك بان كان الخبز نقدا وهما نسيئة فيجوز اتفاقا لانه اسلم موزونا في مكيل يمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره **قوله** والدقيق بالسويق لانه لايجوز بيع الدقيق بالمقلية ولابيع السويق بالحنطة فكذا بيع اجزائهما لقيام المجانسة من وجه وعدم المستوى لايقال ان علة عدم جواز بيعهما بهما ان المجانسة باقية من وجه لانهما من اجزاء الحنطة والمعيار فيهما الكيل وهو

غير مستو بينهما وبين الحنطة لاجماعهما فيه وتخلخل حبات الحنطة وهي غير موجودة فيهما الاستوائهما في الاجتماع والامتلاء جدا الا انا نقول لانسلم الاستواء بينهما لان الاجتماع فيهما بين اجزاء الدقيق والانضمام بعضها ببعض اشد واقوى مما فيما بين اجزاء السويق غاية ما في الباب ان التفاوت بينهما اقل فيما بين اصلهما فليتأمل **قوله** بالنجير بالثاء المثلثة ثفل كل شئ يعصر وتقول العامة بالتاء المثناة كذا قال الجوهري **قوله** للتفاوت الفاحش وهو تارة بالخبز نفسه من حيث الطول والعرض والغلظ والرقة وبالخيار باعتبار حذقه وعدمه وبالتنور في كونه جديدا فيجئ خبزه جيدا اوعتيقا فيكون بخلافه وبالتقدم والتأخر فانه في اول التنور لايجئ مثل ما في آخره **قوله** لولاه فلايكون شيئا واذا اهدر فلايبيع فامتنع الربوا

﴿ باب الحقوق والاستحقاق ﴾

والمفتاح المراد بالمفتاح مايكون غلقه متصلا بالدار مركبا فيها كالضبة فانها تدخل في بيع الدار تبعا للغلق اذلايمكن الانتفاع بكل واحد منهما بدون الآخر وان لم يكن مركبا فيها كالقفل لايدخل الغلق لعدم الاتصال ولا المفتاح لانه تابع له **قوله** في بيع الدار وهو اسم لما ادير عليه الحدود البيت اسم لما يبات فيه والمنزل اسم لما يشمل على بيوت وصحن مسقف ومطبخ وانما دخل العلو والكنيف في بيع الدار وان لم يذكر لانهما مما دير عليها الحايط كالجدار ولان الكنيف تابع الدار عادة ويدخل بير الماء والاشجار في صحنها والبستان فيهما لما ذكرنا وان كان البستان خارج الدار ان كان اكبر منها اومثلها لايدخل الابالشرط لانه خارج من حدودها وان كان اصغر منها يدخل لانه يعد من الدار عرفا فصار تبعا لها كذا في التبيين الابذكر اي الاان يشتريه بذكر احدى هذه العبارات الاربع **قوله** بين البيت والدار فلما كان شبها بكل اخذ حظا من الجانبين فلشبهة بالدار يدخل العلو فيه عند ذكر التوابع ولشبهه بالبيت لايدخل بدونه **قوله** لان الشئ لايستتبع مثله وفيه نقض بالمستعير والمكاتب وهو مع جوابه الطويل الذيل مذكور في الكفاية **قوله** ولا الطريق يعني اذا اشترى بيتا في دار اومنزلا اومسكنا فيها لم يكن له الطريق ولا الشرب ولا المسيل الا ان يشتريه باحدى هذه العبارات والمراد بالطريق المنفي دخوله هنا هو الطريق الخاص في ملك انسان فاما طريقها الى سكة غير نافذة والى طريق عام يدخل وكذا ما كان لها من حق مسيل الماء وحق القاء الثلج فلايدخل قبل الدخول باحدى هذه العبارات يختص بالطريق الذي يكون وقت البيع لاالذي كالذي كان قبله حتى ان من سد طريق منزله وجعل له طريقا آخر فباع المنزل بحقوقه دخل

الطريق الثانى لا الاول كذا فى الكفاية **قوله** الابذكر ماذكر ايضا اى الحقوق والمرافق كما فى العلو مع المنزل **قوله** وان اقربها لاحدا اذا لم يدع المقرله الولد معا اما اذا ادعاه كان له ذلك ايضا **قوله** فولدت عنده اى لا بالاستيلاد فاستحقها رجل اى بالبينة **قوله** لان البينة حجة مطلقة الخ وانها لاتصير حجة الاباقضاء القاضى اوله ولاية عام فينفذ قضاؤه فى حق الكافر والاقرار حجة بنفسه لايتوقف على القضاء وللمقر ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه **قوله** ملكه من الاصل ولهذا يرجع المشترى على البايع بالثمن عند استحقاق المبيع بالبينة دون الاقرار و يرجع الباعة بعضهم على بعض فى الاول دون الثانى وايضا ان المالك يقدر على انشاء الملك للحال فيحمل اقراره به على ذلك بخلاف الشهود فانهم لايقدرون على اثبات الملك بشهادتهم للمستحق ان لم يكن مالكا له قبل ذلك فيكون اظهار الذلك من الاصل فيستحق بزوايده كذا فى التبيين **قوله** اشترنى فانى عبد وانما اعتبر الامر والاقرار معا لانه لولم يامر او امر ولم يقر بكونه عبدا لايجب عليه شئ فى قولهم جميعا **قوله** ليس عقد معاوضة يعنى ان موجبه الغرور للضمان مختص بالمعاوضات كالبيع مثلا ولهذا لوسئل رجل عن غيره عن امن الطريق فقال اسلكه فانه آمن وسلكه فاذا فيه اصوص سلبوا فيه امواله لم يضمن المخبر شيئا لانه غرر فى غير المعاوضات **قوله** قال فى الهداية فى صورة المسئلة الخ وتلخيص الجواب المذكور فى الهداية وشروحها ان المراد بالحرية اما حرية الاصل اوالعارضة بالاعتاق فعلى الاول يتأتى عنه الجوابان الاول ماقاله عامة المشايخ ان الدعوى ليست بشرط فيها عنده لتضمنه تحريم فرج الامة لان الشهود يحتاجون فى شهادتهم الى تعين الام وفيه تحريمها وتحريم اخواتها و بناتها فانه اذا كان حر الاصل كان فرج الام حراما على مولاه وحرمته من حقوقه تع والدعوى ليست بشرط فيهما كما فى عتق الامة وحيث لم يكن الدعوى شرطا لم يكن التناقض مانعا والثانى ما قاله بعض المشايخ من ان الدعوى وان كانت شرطا فى حرية الاصيل كالعارضة عنده كما هو الصحيح لكنه يغدر فى التناقض لخفاء حال العلوق لالتباس حال الام فى انها كانت حرة دون العلوق اوامة اذالولد قد يجلب من دار الحرب صغيرا لايعلم بحال امه فيقر بالرق ثم يعلم الحرية فيدعيها وكل ماكان مبناه على الخفاء فالتناقض منه معفو كالملاعن اذا كذب نفسه ثبت النسب لخفاء العلوق وعلى الثانى يتأتى منه جواب واحد متحد فى المال بالجواب الثانى عن الاول وهو ان التناقض لايمنع صحة الدعوى فى العتق لبنائه على الخفاء لان المولى مستقل فى امر الاعتاق فربما لايعلمه العبد فيقر بالعبودية ثم يعلم بعد ذلك فيدعى العتق وليت شعرى مافائدة نقل

الشارح استشكال صورة هذه المسئلة تاركا لهذه الاجوبة الواضحة برأسها فليتامل **قوله** ان بقى العاقدان هذا القيد مختص بالاجازة فان الفسخ جايز مطلقا وان فقد العاقدان والمعقود عليه وانما لم يتعرض لبقاء المعقود له وهو المالك وان كان هو شرطا ايضا حتى لوهلك هو فاجاز وارثه بعده لم يجز لانه فهم بقاؤه من قوله وله اجازته وانما اختص اشتراط بقاء هولاء بالاجازة لانها تصرف فى العقد فلابد من قيامه وذا بقيام ذكر **قوله** وهذا بيع الفضولى وهو بضم الفاء لاغير والفضل الزيادة وقد غلبت جمعه على ما لاخير فيه وقيل لمن لم يشتغل بما لايعنيه فضولى وهو فى اصطلاح الفقهاء من ليس بوكيل **قوله** وهو ملك للمجيز اى الثمن الغير العرض كالدراهم واما الثمن العرض فهو ملك للبايع الفضولى لان بيع المقايضة شراء من وجه وهو لايتوقف على الاجازة لان الثمن يلزم فى ذمة المشترى بالشراء فيلزمه بالتزامه فاذا لزم الثمن لزم البيع بخلاف البيع لان قيامه بالمبيع وهو ملك الغير ويتضرر الغير بلزوم العقد فقلنا بالتوقف فيه كذا فى المعراجية **قوله** للبايع حق الفسخ يعنى للفضولى فى البيع بخلاف الفضولى فى النكاح فان فسخه ولو قبل الاجازة باطل لان الحقوق لاترجع اليه بل هو فيه معبر محض فاذا عبر فقد انتهى فصار هو بمنزلة الاجنبى هذا مختص بالفسخ القولى بان قال الفضولى بعد النكاح قبل الاجازة نقضت ذلك النكاح لاينقض اما لو زوج رجلا امرأة برضاها فقبل اجازة الزوج زوجة اختها كان نقضا للنكاح الاول فالفسخ الفعلى جايز فى النكاح ايضا كذا فى الكفاية ولو فسخت المرأة نكاحها قبل الاجازة انفسخ كما انفسخ البيع بفسخ المشترى من الفضولى قبلها **قوله** لاعتق فيما لايملكه ابن آدم ولاملك ههنا لان الموقوف لايفيد الملك فى الحال وقوله بالآخرة اى اخيرا وقوله من وجه اى دون وجه والمجوز للاعتاق هو الملك الكامل لابقاء الرق فى المكاتب ناقص واعتاقه جايز لان الملك كامل فى رقبته وهى محل العتق ليس الا **قوله** بتصرف مطلق احترز بقيد الاطلاق عن البيع بشرط الخيار وبقوله موضوع لافادة الملك عن الغصب لانه ليس بموضوع لافادة الملك كذا فى الكفاية **قوله** كاعتاق المشترى من الراهن يعنى اشترى من الراهن بلا اجازة المرتهن ثم اجازه المرتهن والجامع كونه اعتاقا فى البيع الموقوف **قوله** ابطله يعنى الملك الموقوف لغير المشترى الاول وهو الثانى لانه لايتصور واجتماع الملك الثابت مع الملك الموقوف فى محل واحد والبيع بعدما بطل لايلحقه الاجازة ولان فيه غرر الانفساخ على اعتبار عدم الاجازة فى البيع الاول والبيع يفسد به **قوله** شبهة عدم الملك لان الملك يثبت يوم قطع اليد مستنداً الى وقت البيع وهو ثابت من وجه دون وجه فلايطيب الربح الحاصل به

باب السلم

بيع الشيء اقول هذا معنى شرعى له اما معناه اللغوى فقد قيل هو عبارة عن نوع
بيع يعجل فيه الثمن ولهذا قيل انه اخذ عاجل بآجل شرعا ولغة واختص هذا النوع
بهذا الاسم لحكم يدل هذا الاسم عليه وهو تعجيل احد البدلين وتأجيل الآخر ومعنى
قولنا اسلم فى كذا اى اسلم الثمن فيه والهمزة فيه للسلب اى ازال سلامة الدراهم
بالتسليم الى مفلس فى عقد مؤجل اوهو من التسليم لان تسليم ذلك المال لازم فيه كذا
فى المشكلات القدورى لخواهر زاده **قوله** كالدراهم والدنانير فانه لايجوز السلم فيهما
لانهما اثمان خلقا والمسلم فيه يجب ان يكون غير الثمن ثم قال عيسى ابن ابان يكون
باطلا وهو الاصح وقال ابو بكر الاعمش ينعقد بيعا بثمن مؤجل تحصيلا المقصود
المتعاقدين بقدر الامكان وهذا الاختلاف فيما اذا اسلم حنطة اوغيرها من العروض
فى الدراهم والدنانير ليمكن ان يجعل بيع حنطة بدراهم مؤجلة بناء على انهما قصدا
مبادلة الحنطة بالدراهم واما اذا كان كلاهما من الاثمان بان اسلم عشرة فى عشرة
دراهم اوفى دنانير فانه لايجوز بالاجماع لانه ربوا **قوله** اى غلاظه وسخانته كلاهما
تفسير للرقعة بالقاف والعين المهملة قال الجوهرى رقعة الثوب اصله وجوهره
والسخانة الرقة والمعدد متقارب كالجوز الضابطة فى معرفة المتفاوت عن المتفاوت
تفاوت الاحاد اوعدمه فى المالية دون الانواع فانه قلما يباع جوز مثلا بفلس وآخر
بفلسين بخلاف البطيخ والرمان فانه قد يباع بطيخ واحد بثمن وآخر بثلثة دراهم
ويؤيد هذه الضابطة ماروى عن ابى هريرة ان السلم لايجوز فى بيض النعامة لانه يتفاوت
احاده فى المالية والبيض جمع بيضة بفتح الباء الموحدة وهى بالفارسى تخم مرغ واللبن
جمع لبنة بكسر الباء الموحدة فيهما وهى التى يبنى بها والآجر مطبوخها والملبن
بكسر الميم وفتح الباء الموحدة قالبها **قوله** اى القديد بالملح لانه لاينقطع من الاسواق
فى اعم الاوقات بل فى كلها **قوله** فيقال سمك مليح اقول كان هذا تعريض منه
لصاحب الهداية وترجيح لعبارة المتن على عبارته حيث قال ويجوز فى السمك المالح
قوله اى لابد فى وزن معلوم وجوب معلومية الوزن والنوع وعدم الجواز بالعد معتبر
فى المليح والطرى معا لاشتراك علتهما كما صرح به فى الهداية **قوله** والسطت
بالسين المهملة وهو بالفارسية تشت **قوله** لقمقمة وهو مايصنع من النحاس وغيره
يتوضاء به يقال له بالفارسية آفتابه **قوله** بذكر الجنس كالابل والنوع كالبخت
والعراب والصفة كالسمين والهزال والتفاوت بعد ذلك ساقط لقلته فاشبه الثياب
قوله فانيا فى ذلك يعنى بعد ذكر الاوصاف التى اشترطه الخصم يبقى تفاوت فاحش

فى المالية باعتبار المعانى الباطنة فقد يكون الفرسان متساويين فى الاوصاف المذكورة ويزيد ثمن احدهما زيادة فاحشة للمعانى الباطنة فيفضى الى المنازعة المنافية لوضع الاسباب بخلاف الثياب لانه مصنوع العباد فقلما يتفاوت فاحشا بعد ذكر الاوصاف لا يقال الدليل المذكور بقوله قلنا منقوض بالعصافير والحمامات لقلة التفاوت بينهما لان ذكر ذلك ليس من حيث الاستدلال على ذلك فهو السنة **قوله** والاكارع جمع كراع وهو مادون الركبة من الدواب **قوله** وجلوده عدد الانها عددية وفى احادها تفاوت والتقيد بالعددى فى سياق النفى يوهم جوازه وزنا وليس كذلك بل معناه انه عددى فحيث لم يجز عددا لم يجز وزنا بطريق الاولى لفقد العادة **قوله** والحزم بضم الحاء المهملة وفتح الزاء المعجمة جمع حزمة بسكون الزاء وهى قطعة حطب يجمع ويشد وسطها بالحبل **قوله** والجرز بجيم مضمومة بعدها راء مفتوحة مهملة ثم زاء معجمة وهى القبضة من القت ونحوه **قوله** وانما لا يجوز فى الحطب، اقول لا يظهر لنا وجه تخصيص الذكر بالحطب لان الحال فى الرطبة ايضا كذلك فلا تفاوت بينهما فى عدم الجواز مع التفاوت والجواز مع عدمه حتى ان بين طول ما يشد به الجرزة وضبط ذلك بحيث لا يؤدى الى النزاع يجوز اتفاقا **قوله** وفيما لا يوجد يشمل الصور الخمس التى كلها فاسدة عندنا وثلثة منها عند الشافعى واربعة منها عند مالك لان هذا ينقسم الى ستة اقسام عقلية حاصرة بين النفى والاثبات منه وذلك لانه اما ان يكون موجودا من حين العقد الى حين المحل اوليس بموجود اصلا او موجودا عند العقد دون المحل او بالعكس او موجودا فيما بينهما او معدوما فيما بينهما والاول جايز بالاتفاق والثالث كذلك والرابع فاسد عندنا خلافا للشافعى والخامس فاسد بالاتفاق والسادس فاسد عندنا خلافا للشافعى ومالك له على الرابع وهو دليلهما على السادس وجود القدرة على التسليم حال وجوبه كذا فى الكفاية والمحل بكسر الحاء المهملة مصدر قولهم حل الدين والمراد بالوجود هنا هو الوجود فى الاسواق لان الوجود فى البيوت لا اعتبار له فانه فى حكم الانقطاع ولو انقطع فى اقليم دون اقليم لا يجوز فى الذى انقطع فيه لانه لا يملك تحصيله الا بحرج عظيم وهو عجز عن التسليم حتى لو اسلم فى رطب بخبيل فى مصر لا يجوز وان وجد بهندستان كذا فى المعراجية **قوله** ليتمكن من التحصيل فان قلت القدرة على التسليم ربما يشترط حال وجوب التسليم والمسلم فيه اذا كان موجودا حين المحل يكون مقدور التسليم قلت بجواز ان يتوفى المسلم اليه قبل حلول الاجل المعهود فيحل الاجل فاشترط دوام وجوده لتدوم القدرة على التسليم اذ الموهوم فى هذا الباب كالمحقق **قوله** ولا فى لحم هذا عند

الاعظم وعندهما يجوز اذا وصف منه موضع معلوم بصفة معلومة وله انه متفاوت بكثرة العظم وقلته وبالسمن والهزال ومقاصد الناس فى ذلك مختلفة وذلك يختلف باختلاف فصول السنة وبقلة الكلاء وكثرته **قوله** فلا يجعل الزنبيل وهو بكسر الزاء المعجمة لان فعيلا بالفتح ليس من ابنيتهم معروف ومثله فى الحكم والدليل الجراب والقرار والجوالق الافى قربة الماء عند الثانى كذا فى العناية **قوله** وعند الشافعى يجوز السلم الحال لما روى انه عم نهى عن بيع ماليس عند الانسان ورخص فى السلم مطلقا فاشتراط الاجل فيه زيادة على النص قلنا ان القدرة على تسليم المعقود عليه شرط صحة العقد فيما به يثبت القدرة وهو الاجل الذى به يتمكن من تحصيله يكون شرطا ضرورة وهذا الان الواجب فى الاصل هو تعيين المعقود عليه ليكون قادرا على تسليمه بابلغ الجهات حتى اذا كان لايقدر على تسليمه مع تعينه كالابق ونحوه لايجوز بيعه فعلم بذلك ان البيع من غير تعيين المبيع اوعند عدم القدرة على التسليم حرام وانما اجيز فى السلم من غير تعيين المبيع رخصة لاجل المفاليس بالحديث والرخصة اسم لما استبيح مع قيام الدليل المحرم والحرمة لعذر تيسيرا على العباد والعذر هنا هو العجز عن التسليم بعسرته والعجز بسبب العدم لايرتفع الابالتمليك اوالامهال الى زمان التحصيل اوالحصاد فاسقط التعين لحاجة المفاليس وعوض الاجل ليقوم القدرة على التحصيل مقام القدرة على التسليم لايقال لوكان مشروعا لدفع الحاجة المفاليس لما جاز لغير المفلس ولاريب فى جوازه لانا نقول السلم فيه لايباع عادة الاباقل الثمنين ولا يقدم على مثله الاالمحتاج فدلنا اقدامه على هذا البيع على انه محتاج فاقيم ذلك مقام الحاجة لتعذر الوقوف عليها **قوله** فى الاصح استدل عليه بمسئلة كتاب ايمان وهى انه لوحلف ليقضين دينه عاجلا فقضاه قبل تمام الشهر برفى يمينه فاذا كان مادون الشهر فى حكم العاجل كان الشهر ومافوقه فى حكم العاجل **قوله** لايدرى كم بقى وتحقيقه ان جهالة قدر رأس المال يستلزم جهالة المسلم فيه لان المسلم اليه ينفق رأس المال شيأ فشيأ وربما يجد بعد ذلك زيوفا فيرده ولايستبدله فى مجلس الرد فيبطل العقد بقدر ما رده فاذا لم يكن مقدار رأس المال معلوما لايعلم فى كم انتقض السلم وفى كم بقى وجهالة المسلم فيه مفسدة بالاتفاق فكذا مايستلزمها **قوله** وربما لايقدر هذا وجه آخر فان قيل ذلك امر موهوم لامعتبر به فيما بنى على الرخص اجيب بان الموهوم فى المعقد كالمتحقق لشرعه مع التنافى لكونه بيع المعدوم والقياس يخالفه **قوله** فيحتاج الى رد رأس المال فينفقان على الفسخ فلا يدرى كم يرد فان زاد اونقص يكون ربوا كذا فى التوفيق **قوله**

بخلاف ما اذا كان رأس المال ثوبا جراب عما قاساه عنه من الثوب وان لم يذكره الشارح وتقريره ان الزرع وصف فيه فلا ينقسم الثمن عليه فجهالته لا يؤدي الى جهالة المسلم فيه وقد ذكر الثمن والاجرة ولم يجب عنهما لان دليل الاعظم يتضمن جوابهما فان البيع والاجارة لا ينفسخان برد الثمن والاجرة وترك الاستبدال في مجلس الرد **قوله** في جنسين يعني اذا قال اسلمت هذه العشرة الدراهم في كر حنطة وكر شعير ولم يبين حصة كل واحد منهما من العشرة لم يجز عنده لان اعلام قدر رأس المال شرط فيقسم العشرة عليهما بالقيمة وهي لا يعرف هنا الا بالظن فلا يكون معلوما حتى لو كان من جنس واحد يصح لان رأس المال ينقسم عليهما على السواء **قوله** ولا بنقدين يعني اذا اسلم دراهم ودنانير في كر بر وقد علم وزن احدهما ولم يعلم وزن الآخر لا يصح عنده لان اعلام قدر رأس المال شرط عنده فاذا لم يعلم احدهما بطل العقد في حصته فيبطل حصة الآخر لجهالتها اولا تحاد الصفقة قال المولى الشهير بكوسج حسام في شرح الوقاية هذا التصوير انما يستقيم على عبارة الهداية والكافي والزيلعي حيث قالوا اذا اسلم جنسين ولم يبين مقدار احدهما فعلى ما في هذه المعتبرات يكون غير المبين هو رأس المال وهو الصواب كما يفصح عنه التصوير المذكور الذي اختاره صاحب الكافي والزيلعي واما على عبارة المتن فالظاهر ان غير رأس المبين هو حصة رأس المال من المسلم فيه فكونهما من تفاريع بيان قدر رأس المال لا يخ عن نوع خفاء كما لا يخفى فليتأمل **قوله** ومكان ايفاء مسلم فيه الذي لحمله مؤنة يعني ما كان له ثقل يحتاج في حمله الى ظهر او اجرة حمال **قوله** ومثله الثمن اي مثل المسلم فيه الثمن المؤجل بان باع عبدا حاضرا بحنطة موصوفة في الذمة الى اجل وكذا الاجر بان استأجر دارا مثلا بماله حمل ومونة دينا في الذمة من تقرير التبيين **قوله** وجعلا مع نصيب احدهما اي اخذ احدهما اكثر من نصيبه والتزم في مقابلة الزايد مكيلا او موزونا موصوفا في الذمة يشترط عنده بيان الايفاء حتى يفيد اذا لم يبين وعندهما يتعين مكان القسمة **قوله** ذكر شرط بقاءه معناه ان السلم لا يبقى صحيحا بعد وقوعه على الصحة اذا لم يقبض رأس المال في مكان العقد قبل ان يفارق كل واحد من المتعاقدين صاحبه بدنا لا مكانا حتى لو مشيا فرسخا قبل القبض لم يفسد ما لم يفترقا ان يفارق كل واحد من المتعاقدين صاحبه بدنا لا مكانا حتى او مشيا فرسخا قبل القبض لم يفسد ما لم يفترقا من غير قبض فاذا افترقا كذلك فسد ما اذا كان نقدا فلانه افتراق عن دين بدين وقد نهى النبي عم عن النسية بالنسية واما اذا كان عينا فلان السلم اخذ عاجل بآجل ولانه لا بد من تسليمه عاجلا ليتصرف فيه المسلم اليه فيقدر على تسليم المسلم فيه والقياس جوازه لان العروض يتعين في العقود فيترك شرط التعجيل لم يرد

الى بيع الدين بالدين **قوله** دينا على المسلم اليه وانما قيد به لان الدين على غيره يوجب شيوع الفساد لانه ليست بمال فى حقهما **قوله** بنعمان تمام التسليم وفى لمية مانعية خيار الروية تفصيل مذكور فى العناية لكن فى تعيين المحل الذى تبقى عنه الجبار اشتباه لانه اماان يرادبه رأس المال اوالمسلم فيه لاسبيل الى الاول لان خيار الروية ثابت فى رأس المال مصرح به الاكمل وقال لايفسد به السلم ولاالى الثانى لانتفاء التقريب لانه فى بيان اشتراط قبض رأس المال قبل الافتراق وثبوت الخيار فى المسلم فيه وعدمه لامدخل له فى ذلك فكان اجنبيا وجوابه ان المرادهو المسلم فيه وذكره استطراد **قوله** لم يصح اى لم يكن قضاء حتى لوهلك المقبوض فى يدرب السلم كان من مال المسلم اليه **قوله** عارية ولهذا ينعقد بلفظ الاجارة ولولم يكن اجارة لزم تمليك الشئ بجنسه نسيئة وهو ربوا ولهذا لايلزم التأجيل فى القرض لان التأجيل فى العوارى غيرلازم **قوله** لان حقه فى الدين وهذا عين فكان للامور بجعله فى الغرار منصرفا فى ملك نفسه فلايكون فعله كفعل الامر **قوله** كان قابضا اى للعين والدين جميعا بملك المشترى اى برضاه والاتصال بالملك بالرضاء يثبت القبض كمن استقرض حنطة وامره ان يزرعها فى ارضه **قوله** لايصير قابضا اى للدين والعين جميعا وجه الاول قوله لان الامر الخ وقد شرع فى وجه الثانى بقوله فخلط ملك المشترى فان قيل الخلط حصل باذن المشترى فلاينتقض به البيع قلنا الخلط المذكور ليس باذنه بل مارضى هو الا بالخلط الذى يصير الآمر قابضا به لكون البداية بالعين **قوله** متعنت وهوالذى ينكر ماينفعه فكان القول لمن شهدله الظاهر فانهما لما اتفقا على عقد واحد واختلفا فيما لايصح العقد بدونه وهو بيان الوصف والظاهر من حالهما مباشرة العقد على وصف الصحة دون الفساد كان الظاهر شاهدا للمسلم اليه وقول من شهدله الظاهر اقرب الى الصدق **قوله** بطريق البيع لابطريق العدة اختيار لمذهب عامة المشايخ وكان الحاكم الشهيد يقول هومواعدة ينعقد العقد بالتعاطى اذا ثم مفروغا ولهذا ثبت لكل واحد منهما الخيار وجه العامة انه يجوز فيمافيه تعامل فيه كالنسج والخياطة والمواعدة يجوز فى الكل فان قيل كيف يجوز ان يكون بيعا والمعدوم لايصلح ان يكون مبيعا قلنا المعدوم قديعتبر موجودا حكما كالناسى للتسمية عند الذبح فانها جعلت موجودة لعذر النسيان اوالطهارة للمستحاضة جعلت موجودة لعذر جواز الصلوة لئلا يتضاعف الواجبات فكذلك المبيع المعدوم جعل موجودا حكما للتعامل **قوله** فيمالايتعامل كالثوب مثل ان يأمر النساج ان ينسج له ثوبا بغزله بلااجل معلوم

﴿ مسائل شتى ﴾

قوله لا يجوز بيع الكلب والفهد بالفاء المفتوحة والهاء الساكنة معروف وهو بالفارسي يوز **قوله** بناء على الانتفاع العقور اي الجارح من عقره اي جرحه كذا في الصحاح **قوله** بناء على الانتفاع اما المعلم فلا اشتباه فيه لانه نافع في الزراعة والصيد فيكون محلا للبيع لكونه منتفعا به حقيقة وشرعا فيكون مالا واما غير المعلم فلانه يمكن ان ينتفع بغير الاصطياد فان كل كلب يحفظ بيت صاحبه ويمنع الاجانب عن الدخول فيه ويخبر عن الجاني تنبيها فيساوي المعلم في الانتفاع به ولانه عم قضى في كلب باربعين درهما من غير تخصيصه بنوع **قوله** الا الخمر والخنزير اي تحل لهم ما يحل لنا ويحرم لهم ما يحرم علينا من البيوع سوى الخمر والخنزير وذلك لانهم لما قبلوا الجزية صاروا كالمسلمين فيما لهم وعليهم الا انهم اقروا بعقد الامان ان يكون ذلك مالا لهم فلو لم يجز تصرفهم خرج ذلك من ان يكون مالا وفيه نقض الامان والربوا مستثنى في عهودهم لانه لم يقع عليه عقد الامان قال الله تعالى واخذهم الربوا وقد نهوا عنه كذا في البناية **قوله** ومن زوج مشترية قبل قبضها صح اي جاز النكاح لوجود سبب ولاية الانكاح وهو الملك في الرقبة على الكمال لا يقال هذا تصرف في المنقول قبل القبض والمفهوم من المباحث السابقة عدم جوازه لانا نقول المنع عن التصرف في المبيع المنقول قبل القبض انما يكون عن تصرف ينفسخ بهلاك المبيع قبل القبض كالبيع مثلا والنكاح ليس كذلك بل هو كالتدبير والاعتاق في عدم الانفساخ فلا مخالفة كذا فهم من تقرير الاكمل والقياس ان يصير قابضا وهو ان يصير قابضا وهو رواية عن ابي يوسف حتى ان هلكت بعد التزويج قبل الوطي هلكت من مال المشتري عنده **قوله** لانها تعيبت بالتزويج بدليل انه لو وجد المشتري الجارية المشتراة ذات زوج كان له ان يردها والمشتري اذا عيب المعقود عليه صار قابضا **قوله** لان التعييب الحقيقي كقطع اليد وفقاء العين استيلاء على المحل باتصال فعل منه اليه **قوله** وغاب غيبة معروفة اي قبل قبض المبيع ونقد الثمن فعلى هذا يتوجه على قوله وان جهل مكانه بيع انه قد تقرر فيما سبق ان التصرف في المبيع قبل القبض غير جائز فكيف يقع هنا وجوابه ان المقصود احياء حق البيع فيضمن ذلك صحة المبيع والمنفي جوازه هناك كون المبيع اصلا ومقصودا بالذات وهم يجوزون ان يثبت ضمنا ما لا يثبت قصدا فلا منافاة ولك ان يجيب بقول بعض المشايخ وهو ان القاضي ينصب من يقبض العبد للمشتري ثم يبيع لان بيع القاضي كبيع المشتري فلا يجوز قبل القبض كذا في العناية **قوله** يجب من كل نصفه اي خمسمائة مثقال لان المضاف اليهما هو المثقال فيوزع بينهما على السواء **قوله** من الذهب مثاقيل اي خمسمائة مثاقيل ومن الفضة دراهم اي خمسمائة دراهم

(لان)

لان المضـاف اليهما هوالالف فيصرف الى الوزن المعهود فى كل منهما قيل هـذا يقتضى ان ينصرف الفضة الى نقد البلد الذى وقع فيه العقد لانه هو المفهوم المتعارف اقول المراد من المتعارف هوالتعارف بالنسبة الى كافـة البلاد وهذا المعنى انما يتحقق فى وزن السـبعة لا فى نقد البلد كما لا يخفى فليتأمل **قوله** ايجابه عليـه فيه ان استعمـال الايجاب فى الامور الاضطرارية والظـاهر ان رأى الثـانى انه لولم يرض بالزيوف وطلب الجيد الذى هو حقه يمكن له ان يرده ويسترد الجيد فوجوب الزيوف على الدآين يتفرع على ايجابه الجيد المديون فلا مؤثر ههنا الا هو فاين هذا من معنى الايجاب فليتأمل **قوله** يرد عليه ان مثل هذا فى الشرع كثير فيه نظر لانه قيـاس مع الفارق لان الضرر فى التكاليف الشرعية دنيوى كصرف الاموال فى طريق الحج ومشقة الصوم والقيام فى الصلوة مثلا وهى امور دينية خفيفة بالنسبة الى الحسنات الاخروية المقابلة لها كالخلود فى الجنان واستخدام الحوارى والغلمان بل مشاهدة بجمال الرحمـان فلا يجوز للعقلاء ان يتركوا هذه المنافع العظيمة هربا عن امثال تلك المضرة القليلة شرعا وعقلا بخلاف ما نحن فيه فان الضرر والنفع فيه دنيويان فيجوز للعاقل ان يترك النفع فيه بل التساهل فى امثال تلك المنافع الحسية صد من جنس الاخلاق الكريمة **قوله** ولو فرخ او باض اى صار ذا فرخ وبيض **قوله** فى الكناس وهو بكسر الكاف مكان الظبى فى الشجر يكنس فيه ويستتر كذا فى الصحاح **قوله** بخلاف ما اذا عسل النحل فى ارضه فان العسل لصاحب الارض لانه من زيادتها وفضلها والفرق بينهما ان العسل صار قائما بارضه على وجه القرار فصار تابعا لهـا كالشجر النابت فيها بخلاف الصيد ولان العسـل لا يحصل فى مطلق المواضع ومطلق الاغذية بل بغذاء خاص ومكان خاص فاذا عسل فى ارض علم انه من نبات ذلك الارض فكان من اجزائها فيكون لما لكها كذا فى المعراجية

﴿ كتاب الصرف ﴾

وشرط فيه التقـابض ولهذا قيل فى شروطه اجمالا التقـابض قبل الافتراق بدنا وان لا يكون فيه خيار ولا تاجيل **قوله** قبل الافتراق يعنى ان القبض فى عوض الصرف قبل الافتراق بدنا واجب لقوله عم يدا بيد ولانه لابد من قبض احدهما اخراجا للعقد عن الدين بالدين وذلك يستلزم قبض الآخر تحقيقا للمساواة نفيا لتحقق الربوا لان النقد خير من النسيئة ولا فرق فى ذلك بين ان يكون مما يتعين بالتعين كالمصوغ والتبر اولا كالمضروب او يتعين احدهما دون الآخر لا يقال ان بيع الدين بالدين منتف فى المتعين فينبغى ان يصح بلا قبض لانا نقول ان المصوغ وان كان يتعين ففيه شبهة عدم التعيين لكونه ثمنا خلقه فيشترط قبضه اعتبارا للشبهة فى الربوا كذا فهم من تقرير الهداية

قوله الامتساويا يعنى انه لايجوز اذالم يعرف المتعاقدان قدرهما وان كانا متساويين فى الوزن فى الواقع لان العلم بتساويهما حالة العقد شرط صحته لان الفضل ح موهوم والموهوم فى هذا الباب كالمحقق والنبي عليه السلام لم يرد المماثلة فى علم الله تعالى لانه لاسبيل الى ذالك وانما اراد المماثلة فى علم العاقدين ولم يوجد فان وزنا فى المجلس وعلما فيه تساويهما كان القياس ان لايجوز لوقوع العقد فاسدا ولاينقلب جايزا لكنهم استحسنوا جوازه لان ساعات المجلس كساعة واحد كذا فى الاكملية **قوله** فسد شراء الثوب والقياس يقتضى جوازه لان الدراهم لاتتعين عينا كان اودينا فينصرف العقد الى مطلق الدراهم اذالاطلاق والاضافة الى بدل الصرف اذذاك سواء لكنا نقول الثمن فى باب الصرف مبيع لانه بيع ولابد من مبيع وما ثمه سوى الثمنين وليس احدهما اولى بكونه مبيعا فيجعل كل واحد مبيعا من وجه ثمنا من وجه وان كان ثمنين خلقة وبيع المبيع قبل القبض لايجوز كذا فى العناية **قوله** ومن باع امة شروع لبيان ان الجمع بين النقدين وغيرها فى البيع لايخرج النقود عن كونها صرفا بما يقابلها من الثمن **قوله** فى مقابله الفضة لان قبض حصة الطوق فى المجلس واجب حقا للشرع لكونه بدل الصرف وقبض ثمن الجارية ليس بواجب ولامعارضة بين الواجب وغيره **قوله** لان الفساد طارلانه يصح ثم يبطل بالافتراق فالصفقة تامة فلا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها **قوله** فتراضيا بهذا العيب لان قبول البايع بعض الثمن رضا بالاشتراك كاعطاء المشترى اياه فيوجد الرضا من الطرفين **قوله** قطعة نقرة المراد بالنقرة قطعة ذهبة مذابة فاضافة القطعة الى النقرة من باب اضافة العام الى الخاص **قوله** على الشيوع اى على التعيين ومعنى الشيوع هوان يكون لكل من البدلين حظ من جملة الاخرى كذا فى الاكملية **قوله** يحتمل الصرف المذكور يعنى مقابلة الفرد بالفرد فكان جايز الارادة فينبغى ان يكون مرادا اما كونه جايز الارادة فلان كل مطلق يحتمل المقيد لامحالة ولهذا لو باع كرحنطة بكربها لان الكر قابل الكر وفضل الآخر واما وجوب ان يكون مرادا فلانه طريق متعين لتصحيح العقد فيجب سلوكه **قوله** وليس فيه تغير تصرفه يعنى ان كان المراد من التغير فى قولهما وفى صرف الجنس الى خلافه تغير تصرفه تغير وصف التصرف فمسلم ولكن لانسلم كونه مانعا عن الجواز بل جواز التغير فى الوصف اتفاق كما اذا باع نصف عبد مشترك بينه وبين غيره ينصرف الى نصيبه تصحيحا لتصرفه وان كان فى ذلك تغير وصف التصرف من الشيوع الى معين وان كان المراد تغير اصل التصرف فلزومه مم لان موجبه الاصلى ثبوت الملك فى الكل بمقابلة الكل وهو باق على حاله لم يتغير بها **قوله** بان يكون عشرة دراهم الخ لان شرط

الصرف التماثل وهو موجود ههنا ظاهر اذ الظاهر من حال البايع ارادة هذا النوع من المقابلة حملا على الصلاح وهو الاقدام على العقد الجايز دون الفاسد **قوله** مايرده بيت المال يعنى اذا وجد اخذ الصدقات من اموال الاحياء دراهم غلة له ان يردها ويطلب دراهم صغيرة وانما خصت اموال الاحياء بالذكر لان تصور الرد من بيت المال فى اموال الاموات لايخ عن نوع اشكال **قوله** فاذا شرط القبض فى الفضة يعنى الظاهر ان لايشترط فيه التقابض بالنسبة الى الفضة لانه اذا صرف الجنس الى خلافه لم يبق صرفا وشرط التقابض مبنى عليه واما وجه شرطه ح بان صرف الى خلاف جنسه ضرورة صحة العقد والثابت بالضرورة لايتعدى فبقى العقد فيما وراء ذلك صرفا فاشتراط القبض فى المجلس لوجود الفضة من الجانبين واما وجه اشتراط التقابض بالنسبة الى الصفر فامتناع التميز بينهما بلاضرورة وهذا يشير الى ان الاستهلاك انما يتحقق عند عدم التميز كذا فى الاكملية **قوله** بالدراهم المغشوشة اى المخلوطة بالصفر والنحاس اوغيرها فان كسدت بطل وفى الهداية فسر الكساد بترك الناس المعاملة بها ولم يذكر انه فى كل البلاد اوفى البلد الذى وقع فيه العقد ونقل عن عيون المسائل ان عدم الرواج انما يوجب فساد البيع اذا كانت لاتروج فى جميع البلدان لانه ح يصير هالكا ويبقى البيع بلاثمن واما اذا كان فى هذه البلدة فقط لاتفسد البيع بل تعينت فكان البايع الخيار ان شاء قال اعطنى مثل النقد الذى وقع عليه البيع وان شاء اخذ قيمة ذلك دنانير **قوله** آخر مايتعامل به الناس وهو كيوم الكساد لانه يوم الانتقال الى القيمة لان المسمى كان واجب التسليم الى ان ينقطع فاذا انقطع الى القيمة كان واجب التسليم للتعذر فيعتبر قيمته يومئذ كذا فى التبيين **قوله** اودانق وفى المغرب هو بالفتح وبالكسر قيراطان والجمع دوانيق ودوانق وفى الصحاح الدانق والدانيق سدس الدرهم والقيراط اذا نصف دانق كذا فى الاكملية **قوله** لمن اعطاه درهما اى كبيرا وقوله وبنصفه نصفا اى درهما صغيرا وزنه نصف درهم كبير الاحبة كذا فى الاكملية **قوله** ولم يقسمه على اجزاء الدرهم يعنى الفرق بين هذه المسئلة وبين المسئلة الاولى حيث صحت هذه وبطلت تلك انه لم يكرر لفظ بنصفه ههنا بل قابل الدرهم بما باع من الفلوس بنصف درهم وبنصف درهم الاحبة فيكون نصف درهم الاحبة بمثله والباقى باذاء الفلوس **قوله** وصح فى الفلوس اى بالاجماع من أئمتنا الثلث لانه عقدان وفساد احدهما لايوجب فساد الآخر كما لوقال بعنى بنصف هذا لالف عبدا وبنصفها دنا من الخمر فان البيع فى العبد صحيح وفى الخمر فاسد ولم يشع الفساد لتفرق الصفقة وحكى عن بعض العلماء ان العقد لايصح ههنا ايضا وان كرر لفظ الاعطاء لاتحاد الصفقة لان

قوله اعطني مساومة وتكرارها لايتكرر البيع وهذا لان بذكر المساومة لاينعقد البيع فان من قال لآخر بعني فقال بعت لاينعقد مالم يقل الاخر اشتريت واذا لم ينعقد بالمساومة فكيف يتكرر بتكرارها قيل ما في المتن هو الصحيح

﴿ كتاب الكفالة ﴾

وهي لغة الضم قال الله تعالى وكفلها زكريا بتخفيف الفاء ورفع زكريا اى ضم زكريا مريم عليه السلام الى نفسه **قوله** اى لم يثبت المطالبة لانها اذا كانت بايفاء الدين يكون فرعا لوجوب الدين لامحالة ولايتصور الفرع بدون الاصل وليس من ضرورة ثبوت الدين في ذمة الكفيل مع بقائه في ذمة الاصيل مايوجب حق زيادة الطالب لان الاستيفاء لايكون الامن احدهما كالغاصب مع الغاصب فان كل واحد منهما ضامن القيمة ولايكون حق المغصوب منه الافي قيمة واحدة لانه لايستوفي الامن احدهما **قوله** والاصح الاول لان الكفالة كما يصح بالمال يصح بالنفس ولادين ثمه وكما يصح بالدين يصح بالاعيان المضمونة بنفسها كما سيجيء كذا في العناية اقول هذا التعليل يعطي عدم صحة الثاني مع ان مقتضى صيغة التفضيل صحته اللهم الاان يلغى معنى الافضلية فيها كما صرح به في شرح المفتاح فكانه قال الصحيح الاول فاندفع ماذكره الاستاد الفاضل في شرح غرره **قوله** لان الدين لايتكرر يعني لوثبت الدين في ذمة الكفيل ولم يبرء الاصيل صار الدين الواحد دينين اعترض عليه بما اذا وهب المكفول له دينه للكفيل يملكه ويرجعه الكفيل على الاصيل ولولم يجعل الدين عليه لما ملكه كما قبل الكفالة لان تمليك الدين من غير من عليه الدين لايجوز اجيب بانه قياس مع الفارق لان الهبة لما صدرت من العاقل جعل الدين على الكفيل وجعلناه في حكم دينين لضرورة تصحيح تصرفه وماقبل صدور الهبة فلاضرورة فلايجعل في حكم دينين **قوله** لايبقى على الاخر شيء وقدمران ثبوت الدين في ذمتهما معالايوجب زيادة حق الطالب فلايلزم من تكرر الدين بقاء شيء على واحد منهما بعد الايفاء للآخر مما يعبر به عن بدنه وقدمر امثلته في كتاب الطلاق **قوله** وان لم يقل اذا دفعت اليك وانا بريء لان موجب الكفالة بالنفس البراءة عند التسليم وقد وجد والتنصيص على الموجب عند حصول الموجب ليس بشرط كثبوت الملك بالشراء فانه يثبت بلاشرط لانه موجب التصرف لكن لابدان يقول سلمته اليك بحكم الكفالة حتى لولم يقله لايبراء الااذا سلمه بطلبه فح لايحتاج اليه وكذا اذا اقر الطالب بالقبض ولوسلم المكفول به الى المكفول له فابى ان يقبله يجبر على القبول وان كان قبل حلول الاجل ويعد قابضا بمجرد التخلية بين الطالب والمطلوب كذا فهم من تقرير الزيلعي **قوله** اوفي مصر آخر بريء هذا عند الاعظم للقدرة على المخاصمة فيه وعندهما لايبراء لانه

لانه قد يكون شهوده فيما عينه فالتسليم لايفيد المقصود والجواب ان شهوده كما يتوهم ان يكون فيما عينه يتوهم ان يكون فى الذى سلمه فيه فتعارض الموهومان فبقى التسليم محققا من الكفيل على الوجه الذى التزمه فيبراء **قوله** من كفالة الكفيل اى قائلا دفعت نفسى اليك من كفالة فلان لان تسليم النفس على المكفول به واجب من جهتين من جهة نفسه ومن جهة الكفيل فالم يصرح بقوله من كفالة فلان لم يقع التسليم من جهة الكفيل فلايبرء **قوله** بالتسليم اى لا بالرسول **قوله** ان لم يواف به وافاه اياه من الوفاء وانما قال بما عليه لانه لولم يقله لم يلزم للكفيل شئ عند الموافاة على قول محمد خلافا لهما **قوله** يشبه البيع من حيث انه معاوضة انتهاء لان الكفيل يرجع الى الاصيل بما ادى عنه اذا كانت الكفالة بالامر كذا فى تاج الشريعة وقوله و يشبه النذر اى من حيث انه التزام فيشبه البيع يقتضى ان لا يجوز التعليق بالشروط كلها و بشبه النذر يقتضى جواز ذلك واعمال الشبهين اولى **قوله** بل انما يبراء اذا ادى المال فيه بحث لان هذا مخالف لما صرح به الاتقانى حيث قال فاذا ادى المال لايبراء عن الكفالة بالنفس لانه برئ بادائه عن احد الضمانين فلا يلزم من براءة احدهما البراءة عن الآخر فيلزم احضاره لعدم المنافاة بينهما لانهما للتوثيق فيجوز ان يدعى عليه دينا آخر فلاجرم وجب الاحضار ونحن نقول و بالله التوفيق يجوز ان يكون مراد الشارح اداء جميع ما عليه بحيث لا يبقى على المديون فلس احمر يؤيد تعليل البراءة بقوله لانه لم يبق الخ وعدم ارادة عددا معينا كالالف واما صاحب الهداية فقد مثل بالعدد المذكور وسراحها اقتدوا به والمفهوم منها انه ما ادى الاذلك المذكور فلا يلزم البراءة من جميع ما عليه ولهذا قالوا فيجوز ان يدعى عليه دينا آخر ولامجال لهذا على اختيار الشارح فليتامل **قوله** وان مات المكفول عنه وهو المطلوب اى فى الصورة التى ذكرها بقوله فان كفل بنفسه الخ واذا مات الكفيل فيها فوارثه كان بمنزلته ان دفع المطلوب الى الطالب برئ وان لم يدفعه حتى مضى الاجل كان المال على الوارث من تركة الميت كذا فى الخانية **قوله** ضمن المال وقد اورد الاكمل ههنا شبهة وصفها بالقوة ونحن كتبناها فى حاشية هذه الرسالة فليطلب منها **قوله** اى ما لامقدار المتبادر من هذا التقدير ان هذا القيد للاحتراز وقد صرح صاحب التبين بانه اتفاق حيث قال فقال لى عليك حق ولم يدع عليه مالامقدارا انتهى كلامه فليتأمل **قوله** اى يبين صفته بانها جيدة اوردية هندية اومصرية **قوله** خلاف محمد حيث قال ان لم يبنها حتى يكفل ثم ادعى بعد الكفالة مائة موصوفة بصفة لايسمع دعواه فلايقدر المدعى على مطالبة

الكفيل بالكفالة وذلك للوجهين الذين ذكرهما الشارح بقوله فقيل وقيل الى آخر كلامه
قوله لايكون كفالته صحيحة ايضا لاحتمال انه لم يلزم المال الذى هو على المدعى عليه
بل التزم ما التزمه على وجه الرشوة ليترك المدعى عليه فى المال وهذا الوجه منسوب
الى الشيخ الامام ابى منصور الماتريدى والوجه الثانى الى الشيخ الامام الحسن الكرخى
قوله فيراد به المعهود يعنى ان المال ذكر مفرقا فيصرف الى ما عليه فيكون النسبة
موجودة فخرج عن كونه رشوة فكان المال معلوما والدعوى صحيحة فصحت الكفالتين
وهذه النكتة فى مقابلة النكتة الاولى لمحمد **قوله** عند ابى حنيفة رح قيل المعنى الذى
يصلح ان يكون محلا للنزاع هنا هو ان يكفل الرجل بنفس من عليه الحد او القصاص
لان يحضره بحضرة فى مجلس القاضى واما الكفالة بعين الحد والقصاص فباطل
بالاتفاق كما سيجى كذا فى النهاية وليس معنى الجبر عند من يقول به ان يجبر بالحبس
وغيره من العقوبة بل الامر بالملازمة بان يدور الطالب مع المطلوب حيث دار كيلا
يتغيب فاذا اراد دخول داره استاذنه الدخول معه فان اذن له دخل معه والامنعه
من الدخول واجلسه فى باب داره **قوله** فى حد القذف انما خصه بالذكر احترازا
عن الحدود الخالصة لله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر حيث لايجوز الكفالة بهما وان طابت به
نفس الكفيل لانها شرعت وثيقة لصاحب الحق لئلا يفوت حقه والله تعالى غنى عنه
قوله لانه خالص حق العبد اعترض عليه فى بعض الشروح بان القصاص مما اجتمع
فيه حقان حق الله تعالى من حيث اخلاء العالم عن الفساد وحق العبد من حيث يشفى
الصدور واجاب عنه صاحب العناية ان المغلب فيه حق العبد على الخلوص لما عرفت
ان القصاص مشتمل على الحقين وحق العبد غالب لا انه لاحق لله تعالى اصلا ليخالف
المشهور **قوله** فلايجب فيهما الاستيثاق وليس التكفيل الا له فان قيل حبس باقامة
شاهد عدل ومعنى الاستيثاق فى الحبس اتم من اخذ الكفيل اجيب بان الحبس للتهمة
على مالا يذكر لا له **قوله** من عليه الحد اى الذى فيه حق العبد كالقذف وكذا السرقة
عند البعض **قوله** ولاحبس فيهما اى فى القذف والقصاص **قوله** اوعدل اى عدل
يعرف القاضى كونه عدلا **قوله** للتهمة اى لتهمة الفساد لالاثبات المدعى لانه يحتاج
الى حجة كاملة والتهمة يثبت باحد شطرى الشهادة اما العدد او العدالة **قوله** لانه دين
مطالب اى مطلقا اى فى الحيوة والممات والزكوة لايطالب بها الا فى الحيوة ولهذا لايجوز
الكفالة بها فان صحتها يقتضى دينا مطالبا به مطلقا والخراج كذلك الا يرى انه يحبس
به ويمنع وجوب الزكوة ويلازم من عليه لاجله وهذا هو الفرق الذى ذكره صاحب
العناية واما قول الشارح لانها مجرد فعل اشارة الى فرق آخر وهو ان الزكوة فعل وهو

العبادة والمال محل لاقامة تلك العبادة ولايجرى الضمان فى العبادات كما فى الصلوة بخلاف الخراج فانه دين اذالدين تمليك مال بدلا عن شئ آخر والخراج بدل عن منفعة حفظ المال من اراد تفصيل المقام فلينظر فى الهداية وشروحها فى بيان المسئلة التى ذكرها المص بعدالورقين بقوله كضمان الخراج الخ وانما تعرض لمسئلة الرهن هنا لجامع التوثيق بينه وبين الكفالة **قوله** وللخراج مناسبة لان المراد به ههنا هوالخراج الموظف كما صرح به فى الكفالة **قوله** اى ليس اخذالكفيل الثانى تركا للاول قال ابن ابى ليلى يبراء الكفيل الاول لان التسليم لماوجب على الثانى فلو بقى على الاول كان واجبا فى موضعين وهذا بناء منه على اصله المخالف للمشهور وهو ان الكفالة للكفيل يستلزم براءة الاصيل وهومع كونه مخالفا لحقيقة اللغوية لها وهى الضم يفضى الى عدم التفرقة بينهما وبين الحوالة فان فيها يبراء المحيل وذلك باطل قطعا ثم اذا اسلم احد الكفيلين نفس الاصيل الى الطالب برئ نفسه فقط لاصاحبه **قوله** فانه دين غير صحيح اذالدين الصحيح هوالذى له مطالب من جهة العباد حقا لنفسه والمطلوب لايقدر على اسقاطه من ذمته الابالايفاء وبدل الكتابة ليس كذلك لاقتدار المكاتب ان يسقط البدل بتعجيز نفسه **قوله** وان كان المكفول به مجهولا لان مبناها على التوسع فانها تبرع ابتداء فيحمل فيها جهالة يسيرة اوغيرها بعد ان كانت متعارفة **قوله** ضمان الدرك وهو بفتح الراء وسكونها التبعة وهى بالفارسى تاوان **قوله** نحومابعت فلانا وانما قيد بافلان ليصير المكفول عنه معلوما لان جهالته يمنع صحة الكفالة حتى لوقال مابايعت احدامن الناس فانا لذلك ضامن لايجوز لان جهالته مع جهالة المكفول به يفضى الى تفاحشها كذا فى الكفاية **قوله** بمجرد الشرط اى بالشرط المجرد عن الملائمة **قوله** فلا اى لايصح تعليق الكفالة بالمجهول نحو ان قال ان جاء المطر اوقال ان هبت الريح فانا كفيل عنه بكذا فان علق به يصح الكفالة ويجب المال حالا كذا فى الهداية والكافى والزيلعى هنا سهو فان الحكم فيه ان التعليق لايصح فلا يلزمه المال لان الشرط غير ملايم فصار كالتعليق بدخول الدار ونحوه مماليس ملايم صرح به قاضى خان ولوجعل الاجل فى الكفالة الى هبوب الريح لايصح التأجيل ويجب المال حالا وتعليق الكفالة بالنفس مثل الكفالة بالمال فى جميع ماذكرها وكذا تأجيلها كذا فى التبيين **قوله** يعنى اذا قضى القاضى بذلك اما اذا ضمن احدهما بلارضاء وقضاءه تضمين الآخر ايضا كذا فى الكفاية **قوله** ثم ان امر رجع عليه لانه قضى دين غيره بامره ومن كان كذلك رجع عليه لامحالة ولاينتقض بما اذا قال بغيره ادعنى زكوة مالى اواطعم عنى عشرة مساكين ففعل فقدادى دين غيره بامره ولايرجع عليه مالم يقل الامر على انى ضامن لان المراد

بالدين هو الدين الصحيح وما ذكرتم ليس كذلك ولايطالبه قبله لان الموجب للمطالبة هو التملك وهو لا يملكه قبل الاداء فاتنفى الموجب مبادلة حكمية ولهذا وجب التحالف اذا اختلفا فى مقدار الثمن وللوكيل ولاية حبس المشترى عن الموكل لاجل الثمن كالبايع والمبادلة توجب الملك الموجب لجواز المطالبة **قوله** فله ملازمة اصيله هذا اذا لم يكن للمكفول عنه مثل الدين فى ذمة **قوله** وبرأته توجب براءة قيل هكذا وقع فى جميع النسخ المصححة وليس بصحيح بل الصحيح ايراد لفظ الكفيل موضع الاصيل كما فى الهداية وغيرها وهو الموافق لما سبق ونحن نقول اولا لانسلم اجماع النسخ عليه ولنا نسخة عتيقة وقع فيه الكفيل بدل الاصيل واوسلم فالمعنى المراد حاصل من هذه العبارة بتقدير ضمير متصل بتوجب مفعولا له عايدا الى البراءة الثانية فصار البراءة الثانية فاعله كانه قال و براءة الكفيل توجبها براءة الاصيل **قوله** ضرورة صحة التمليك يعنى لما صدر التمليك باحد هذين الوجهين مع ثبوت علاقة الكفالة بين الكفيل والمكفول له حكم بالضرورة لصحة هذا التمليك صونا لعقل العاقل عن كونه لغوا محضا واما قبل الكفالة فلا علاقة بينهما اصلا فلا يجوز التمليك اصلا لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين حقيقة وحكما وفيه نوع خفاء بعد ولايصح تعليق الكفالة بالشرط مثل ان يقول اذا جاء غد فانت برئ من الكفالة لانها ليست باسقاط محض لما فيه من معنى التمليك كما فى ساير البراءات والتعليق انما يصح فى الاسقاط المحض ورد بما لو كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك به غدا فانا برئ من المال فوافاه من الغد فهو برئ من المال فقد جوز تعليق البراءة فى الكفالة بموافاة المكفول به والمسئلة فى الايضاح و يروى انه يصح لانها اسقاط محض كالطلاق لان على الكفيل المطالبة دون الدين فى الصحيح ولهذا لا يرتد الابرأ عن الكفيل بارد بخلاف ابرأ الاصيل والاسقاط المحض يصح تعليقه وقيل فى وجه اختلاف الروايتين ان عدم الجواز انما هو اذا كان الشرط مجرد شرط لامنفعة للطالب فيه اصلا كقوله اذا جاء غد ونحوه لانه غير متعارف فيما بين الناس كما لايجوز تعليق الكفالة بشرط ليس للناس فيه تعامل فاما اذا كان بشرط فيه نفع للطالب وله تعامل فتعليق البراءة صحيح كالمسئلة المنقولة من الايضاح فان فيه للطالب لما فيه من براءة بعض واستيفاء بعض ومثله متعامل **قوله** لما تعذر استيفاؤه هذه ضابطة لما لايصح الكفالة به والمراد من التعذرهنا عدم الصحة شرعا لان عدم تعذر الضرب و قطع الرقبة ظاهر لكنه لايصح شرعا وانما عبرعنه بالتعذر مبالغة فى نفى الصحة الشرعية فاذا كفل رجل من أحرى عليه من الحدود والقصاص لم يصح كفالته حيث لايصح الاستيفاء منه لانه يعتمد الايجاب عليه وهو متعذر اذ الوجوب عليه اما ان يكون

اصالة وهو خلاف المفروض اونيابة وهي لايجري في العقوبات قالوا لان المقصود هو الزجر ولايحصل بالاقامة على النايب وفيه مناقشة مذكورة في الاكملية فلينظر فيها **قوله** بمالية المبيع بان يقول الكفيل للمشتري ان هلك المبيع فعلي بدله لانه عين مضمون بغيره وهو الثمن ومن شرط صحة الكفالة ان يكون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث لايمكنه ان يخرج عنه الابدفعه اويدفع بدله والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بنفسه بل بالثمن كما صرح به الشارح **قوله** بخلاف الثمن اى الكفالة بالثمن عن المشتري جايز بلاخلاف لانه دين صحيح كساير الديون فافراده بالذكر هنا لزيادة توضيح حال المبيع بناء على قصة تبين الاشياء بالاضداد **قوله** وبالمرهون اى لايصح الكفالة بماليته وتصح بتسليمه هذا مخالف لما في الذخيرة من الكفالة عن المرتهن للراهن لايصح سواء جعلت الكفالة بعين الرهن او برده متى قضى الدين وجوابه انه يجوز ان يحمل امثال هذا على اختلاف الروايتين فالحاصل ان الكفالة بالاعيان المضمونة بالغير لايصح حتى لوهلك الرهن في يد المرتهن صار مستوفيا لدينه ولايلزمه مطالبته فلايتصور الكفالة ومعنى المضمونة ان لايكون مضمونا بقيمته عند الهلاك لان المضمون بالقيمة هو مضمون بعينه لان للقيمة حكم العين في ذوات القيم فامكن ايجابه على الكفيل كذا في التبيين **قوله** فاما بالاعيان المضمونة بنفسها يصح عندنا ويجب على الكفيل تسليم العين مادام قايما وتسليم قيمته عند الهلاك لان هذا هو معنى الاعيان المضمونة بعينها **قوله** قالوا الكفالة بمالية الوديعة والعارية لاتصح لان موجب الكفالة وجود ماهو مضمون على الاصيل على الكفيل فاذا كان العين امانة غير مضمونة على الاصيل لايجب ضمانها على الكفيل ايضا كذا في البيانية **قوله** وكذا بتسليم العارية والمستأجر والاصل فيه ان الكفالة بتسليم واجب التسليم صحيحة وبتسليم مالايكون كذلك لا ولهذا يجوز في العارية والمستأجر لان التسليم واجب فيهما وقد التزم الكفيل بالفعل الواجب فيجوز ولايجوز في الوديعة ومال المضاربة والشركة فان التسليم فيها ليس بواجب على الاصيل بل الواجب عدم المنع عند الطلب فلا يمكن ايجابه على الكفيل هذا زبدة كلام الزيلعي **قوله** اذلاقدرة له على تسليم دابة المكفول عنه فيه بحث لان التعليل بنفي القدرة على التسليم يشعر لعدم جواز الكفالة بتسليم الدابة المعينة وهو خلاف صرح به اكثر الفضلاء حتى قال صاحب العناية اعلم ان من استأجر ابلا معينة للحمل فكفلها بتسليمها رجل صحت ثم قال وان استأجرها معينة للحمل وكفل رجل بالحمل لم يصح لان الكفيل عاجز عن الحمل على الدابة المعينة لانها ليست في ملكه اقول هذا التعليل بعينه جاز في الكفالة بالتسليم فينبغي ان لايصح ايضا مع انها صحيحة اتفاقا ولصاحب العناية في هذا

التعليل نظر فلينظر فيها **قوله** واجاز جاز وفى الهداية ولم يشترط ابو يوسف
فى بعض النسخ الاجازة فقال الاكمل له فى وجه الرواية التى لم يشترط الاجازة فيها انه
تصرف التزام وهو ظاهر وكل ماهو كذلك يستبد به الملتزم كالاقرار والنذر فهذا
يستبد به الملتزم وقال فى الكفاية وهو الاصح ولهما فى عدم صحة الكفالة بالنفس
والمال الا بقبول الطالب فى مجلس العقد ان فى عقد الكفالة معنى التمليك لان فيه
تمليك المطالبة من الطالب فلا يتم بعد الايجاب الا بالقبول والموجود شرط العقد
فلا يتوقف على ماوراء المجلس لان معنى التوقف عليه جعل قوله كفلت لفلان عن فلان
بكذا عقدا تاما لكنه تصرف للغير فيتوقف على رضاه وهما لا يقولان به واما لو قبله
عن الطالب فضولى توقف على اجازته لوجود شطريه كذا فى العناية والكافى **قوله** يثبت مع
المنافى وهو دين المولى على مملوكه فان له ان يعجز نفسه فى اى وقت اراد واذا عجز سقط مال الكتابة
فلو صحت الكفالة به على هذا الوجه لما حصل المقصود وهو الاستيفاء كذا فى شرح الكنز
للقوج حصارى **قوله** فخصه افرده بالذكر **قوله** سببا للدينين قيل عليه هذا مخالف لما
سبق من الاصح ان الكفالة ضم ذمة الى ذمة فى المطالبة وليس من ضرورة تصحيح تصرف الاداء
اعتبار ثبوت الدين للطالب على الكفيل حتى يعتبر لاجل الضرورة كما يعتبر لاجل تصحيح
تصرف الهبة كما صرح به الاكمل سابقا فى شرح قول صاحب الهداية فان كفل بامر رجع
بما ادى حيث قال ان الكفالة ضم ذمة الى الذمة فى المطالبة اذا لم يكن هناك ضرورة
واما اذا كانت فيجوز ان يجعل فى الدين الخ اجيب عنه بتنزيل المطالبة المجردة منزلة
الدين المؤجل **قوله** هذا بخلاف ما ادى اشارة الى قوله وملكه بدون اعتبار قوله فلا
يسترده منه لان الادائين على وجه القضاء وعلى وجه الرسالة سواء فى عدم الاسترداد كما صرح
به مفتى الثقلين وتبعه شراح الهداية والزيلعى ولكن قال صاحب العناية فى شرح
قول الهداية بخلاف ما اذا كان الدفع على وجه الرسالة يعنى يرجع الاصيل على
الكفيل بالمدفوع اليه لانه امانة عنده وقال صاحب الكفاية لكن ذكر فى كتاب
الكفاية من الكبرى قال الحسن بن زياد قال ابو الليث اما اذا دفعه على وجه الرسالة
فله الاسترداد والانصاف ان الاقرب الى الحق هو الثانى لانتفاء مانع الاسترداد رأسا لكونه
امانة محضا لا اثر للملك فيه أصلا **قوله** فالربح له حلالا طيبا هذا اذا قبضه على وجه القضاء
واما اذا قبضه على وجه الرسالة فالربح لا يطيب له على قول الاعظم والربانى لانه ربح
من اصل خبث وفى قول الثانى يطيب لان الخراج بالضمان كذا فى شرح الهداية **قوله**
وهذا عند ابى حنيفة رح وفى رواية عنه انه لا يرد بل يتصدق وعندهما لا يرد ولا يتصدق
وقال شراح الهداية هذا اذا قبضه على وجه القضاء واما اذا قبضه على وجه الرسالة

فعلى ماتقدم من الاختلاف فيما لم يتعين **قوله** وبيع العينة ان يستقرض رجل الخ قال فى الهداية وهو مكروه لما فيه من الاعراض عن مبرة الاقراض مطاوعة لمذموم البخل وقال الاكمل بعد تصويرها ببعض صورها وهذا مذموم اخترعه اكلة الربوا وقد ذمهم رسول الله صلعم فقال اذا تبايعتم بالعين واتبعتم باذناب البقر ذللتم وظهر عليكم عدوكم وقيل واياكم والعينة فانها العينة اقول هذا مخالف لما نقله الامام قاضى خان فى فتاواه فى باب الفرار من الربوا من كتاب البيوع حيث قال بعد تصويرها بقوله لرجل على رجل عشرة دراهم فاراد ان يجعلها ثلثة عشر الى اجل قالوا يشترى من المديون شيئا بتلك العشرة فيقبض المبيع ثم يبيع من المديون بثلثة عشر الى سنة فيقع التحرز عن الحرام ومثل هذا مروى عن رسول الله صلعم انه امر بذلك ثم قال بعد تعداد صورها التى كتبناها فى حاشية هذه الرسالة وهذه الحيل هى العينة التى ذكرها محمد رح قال مشايخ بلخ بيع العينة فى زماننا خير من البيوع التى تجرى فى اسواقنا وعن ابو يوسف انه قال ان العينة جائزة ماجورة وقال اجره لمكان الفرار وذكر الزاهدى نقلا من المحيط ان الاحتيال للفرار عن الحرام مندوب ولابطال حق مسلم عدوان والذى تقرر عند راجى رحمة ربه بعد مشاهدة كلمات الكملة فى هذا الباب ان من خاف مقام ربه لايحوم حول هذه المبايعة ولا يحكم بحلها ولا بحرمتها ولايباشرها ولاينهى احدا عن مباشرتها ولايأمر بها ولايحرضه عليها ولاينفره عنهما ولايحضر مهما امكن مجلس انعقادها ولايتعرض لها فعلا ولاقولا بالواسطة وبالذات لابالنفى ولا بالاثبات **قوله** الى العين اى الى بيع العين باربح كذا فى التبين نقلا من المغرب فارتفع انكاره فيرجع عليه كما يرجع المشترى على البايع بالثمن اذا استحق المبيع وان كان اقربان البايع باع ملك نفسه لما ذكره الشارح بقوله قلنا الشرع الخ فان قيل كيف يقضى على الغايب اذا كانت الكفالة بامره والقضاء على الغايب لايجوز عندنا قلنا اذا لم يتوصل الى حقه على الحاضر الاباثباته على الغايب كما اذا ادعى عبد ان الحاضر اشتراه من فلان الغايب فاعتقه فانكر الحاضر الشراء والاعتاق كان الحاضر خصما عن مولاه حتى اذا اثبت العبد الشراء والعتق نفذ على الغايب حتى اذا حضر ليس له ان يدعيه ذكره الزيلعى **قوله** لايصح دعوى ملكيته لان الكفالة ان كانت شرطا فى اول البيع وهو ملايم للعقد فتمام البيع انما يكون بقبول الكفيل فكانه هو الموجب للعقد فالدعوى بعد ذلك منه سعى فى نقض ما تم من جهته وهو باطل ولهذا لو كان الكفيل شفيعا بطلت شفعته وان لم يكن شرطا فعنى الكفالة ان يقال اشترهذه الدار ولاتبال فانها ملك البايع فان ادركك ادرك فانا ضامن وذلك اقرار

بملك البايع لايصح دعواه بعد ذلك وقد اشار الشارح الى الشق الاخير اجمالا بقوله لانه ترغيب للمشتري واتمام بمنزلة الاقرار لانه يؤل اليه في المعنى **قوله** لان المعهود يعني ان قيد الختم اتفاق لايتفاوت الحكم بين ان يكون فيه ضم اولا كذا فهم من الكفاية **قوله** وهو كتبه اي الشاهد الذي فرض منه الدعوى وكذا قوله ولو كتب كالايخفى **قوله** لعدم التناقض لانه ليس بتسليم وان كان المكتوب في الصك بما يدل على الصحة والنفاذ **قوله** لمعان الخ وزاد بعضهم على هذه الاربعة خيار الشرط **قوله** وهو محمول على ضمان الدرك لان معناه تخليص المبيع ان قدر عليه ورد الثمن ان لم يقدر عليه ولو ضمن على هذا الوجه صح بالاجماع **قوله** باع المضارب اي من متاع المضاربة هذا من فروع ان كل من يرجع اليه حقوق العقد لايصح منه التزام مطالبة مايجب فيه بخلاف من لايرجع اليه الحقوق كالرسول والوكيل ببيع الغنايم من قبل الامام والوكيل بالتزويج حيث يصح ضمانهم بالثمن والمهر كذا في التبيين **قوله** لان الثمن امانة فلو صح ضمانهما لكانا ضمينين فافرضنا امينا لم يكن امينا وذلك خلف باطل وقوله تغير حكم الشرع وليس للعبد ذلك لانبائه عن الشركة في الربوبية **قوله** للمضارب والوكيل لان الاصل ان حقوق العقد ترجع اليهما حتى لو حلف المشتري مالصاحب المال والموكل عليه شئ كان بارا في يمينه ولو حلف ماللمضارب والوكيل عليه شئ كان حانثا **قوله** لنفسهما ولايتوهم التصحيح باختلاف الجهة فانه امر اعتباري لايظهر عند الخصومة وقوله بطلب جواب لو ضمن **قوله** بخلاف مالو باعاه بصفقتين بان سمى كل واحد منهما ثمنا لنفسه وقوله لانه لاشركة اي لاشركة ثمه لانها يكون باتحاد الصفقة والفرض خلافه الايرى ان للمشتري ان يقبض نصيب احدهما ويرد الآخر ولو اتحدت لم يكن له ذلك **قوله** واما الخراج فقدمر يعني قول المص عقيب اتمام بحث الكفالة بالنفس وصح الرهن والكفالة بالخراج قيل المراد به الموظف وهو الواجب في الذمة بان يوظف الامام في كل سنة على مال على مايراه دون المقاسمة وهي التي يقسم الامام مايخرج من الارض لانه ليس في معنى الدين لعدم وجوبه في الذمة **قوله** ككرى النهر كرى النهر حفر وهو بالفارسي كندن والحارس بغير المعجمات حافظ المحلة وبالفارسي پاسبان **قوله** وغير ذلك كفداء الاسارى مثلا اما بيان كونه بحق فلان الامام قد يحتاج الى تجهيز الجيش لقتال المشركين والى فداء اسارى المسلمين ولم يكن في بيت المال مال فوظف المال على الناس لذلك والضمان فيه جايز بالاتفاق لوجوب ادائه على كل مسلم اوجبه الامام عليه لوجوب طاعته فيما يجب النظر على المسلمين **قوله** كالجبايات بالجيم المكسورة والباء

الموحدة وهي التي يأخذها الظلمة في زماننا ظلما ومنه جبى الامام الخراج جمعه جباية كذا في المغرب **قوله** وفي الثانية خلاف بعضهم قالو الاتصح الكفالة بها لانها شرعت لالتزام المطالبة بما على الاصيل شرعا ولاشئ عليه ههنا شرعا وبعضهم قالوا تصح لانها ديون في حكم توجد المطالبة بها والعين في الكفالة للمطالبة لانها شرعت لالتزامها من الاكار وهو وزنا ومعنى الزراع **قوله** وما القسمة اعترض عليه بانها مصدر والمصدر فعل وهذا الفعل غير مضمون اجيب بانها قد يجئ بمعنى النصيب كقوله تع ونبئهم ان الماء قسمة بينهم والمراد النصيب فيجري فيها الضمان فيجوز الكفالة بها واليه اشار الشارح بقوله واياما كان فالكفالة بها صحيحة ثم قال بعضهم في تصويرمعناها ان احد الشريكين اذا طلب القسمة من صاحبه وامتنع الآخر عن ذلك فضمن انسان ليقوم مقامه في القسمة جاز ذلك لان القسمة واجب عليه **قوله** فقد قيل هما النوايب بعينها فعلى هذا فذكره بالواو للبيان من قبيل العطف للتفسير **قوله** والحصة منها اي من النوايب يعني اذا قسم الامام ماينوب العامة نحو مؤنة كرى النهر المشتركة فاصاب واحدا شئ من ذلك فيجب اداؤه فكفل به رجل صحت الكفالة بالاجماع فيكون من قبيل عطف الخاص على العام كعطف جبرائل على الملائكة **قوله** وقيل هي النايبة الموظفة الراتبة وهي المقاطعات الديوانية في كل شهر اوثلثة اشهر والنوايب هي غير الموظفة يعني المراد من النوايب السابق ذكرها في ماينوبه غير راتب بل يلحقه احيانا يحتمل لان يقع وان لا يقع كذا في الكفاية **قوله** لادين فيها بناء على ما سبق من الاصح **قوله** والكفيل يعني انه اقر بحق المطالبة بعد شهر والمكفول له يدعي حق المطالبة في الحال فهو ينكره فالقول للمنكر **قوله** لاينتقض البيع ولهذا لواجاز المستحق البيع بعد قضاء القاضي له صح **قوله** في ظاهر الرواية اعاقال هذا احترازا عما قال ابو يوسف في الامالي من ان للمشتري ان يأخذ الكفيل قبل ان يقضي على البايع لان الضمان قد توجه على البايع ووجب للمشتري مطالبته فلذالك يجب على الكفيل **قوله** احترازا تعليل لقايل قيل وفيه نظر لان قول صاحب الهداية ليس للاحتراز عما قاله الشارح بل لانه فرع على المسئلة جواز رجوع الكفيل على الاصيل وجواز رجوع من ادى بالجميع على المكفول عنه لايتفرع على تقدير المسئلة على الوجه الثاني وقد صرح في العناية والنهاية بان مقصوده تصحيح التفريع فليتأمل **قوله** لانه لما لم يكن لاحد الكفالتين رجحان فيه بحث لانه لايجوز ان يرجح ماوجب بحكم الضمان بغير واسطة على ماوجب عليه بواسطة الكفالة عن الكفيل كما رجح الاصالة في المسئلة الاولى على الكفالة كما يفصح عنه قول صاحب الكفاية فانه لايرجع على الآخر حتى يزيد المؤدي على النصف لان جهة الضمان قد اختلفت لان

نصف المال كان واجبا عليه بحكم ضمانه بغير واسطة والنصف الآخر كان واجبا عليه بحكم الكفالة الثانية فنزل هذا منزلة المسئلة الاولى انتهى كلامه فليتأمل **قوله** اقول فى هذه المسئلة اشكال او قيل ههنا ابحاث الاول انه يجوز ان يشترى بما صفقة واحدة وح لا اشكال كما لا يخفى فليحمل مسئلة المتن على هذه الصورة الثانى انه يلزم قسمة الدين قبل القبض فى الصورة الثانية لان غير العاقد قد كفل جميع الدين الذى على العاقد فعند ما ادى يكون المؤدى ما على العاقد وهو مشترك بين الشريكين على مقتضى تقريره كما لا يخفى الثالث ان الدين الذى على العاقد اما ان يكون مشتركا او له خاصة فعلى الثانى لا يصح قوله كل ما يؤديه منه ومن شريكه وعلى الاول لا يصح اعتبار الكفالة لانها اما ان تصح مع الشركة فيلزم ان يكون كفيلا بنفسه واما مع القسمة فيلزم قسمة الدين قبل القبض فليتأمل **قوله** وفى النصف الآخر وكيل اى كل واحد منهما وكيل صاحبه فيما كان من اعمال التجارة لانه كفالة ببدل الكتابة وشرط فيه كفالة المكاتب عن الآخر ايضا وكل منهما على انفراده باطل فعند الاجتماع اولى اما بطلان الاول فلما مر من الكفالة يقتضى دينا صحيحا وبدل الكتابة ليس كذلك واما بطلان الثانى فلان الكفالة تبرع محض والمكاتب لا اهلية له بذلك **قوله** بان يجعل كل منهما يعنى ان وجه الاستحسان ان تعرف الانسان واجب التصحيح بقدر الامكان وقد امكن تصحيح هذه الكفالة بان يجعل المال كله على كل واحد منهما فى حق المولى وفى حق نفسه والآخر تابع له فى حق تعلق عتقه بادائه كالمكاتبة يكون عليها المال والولد يتبعها فصارت كفالته بما عليه اصالة وكفالة المكاتب بما عليه اصالة جائز وهذا زبدة ما فى التبيين والكافى **قوله** بادائه اى باداء كل واحد منهما **قوله** مقابل رقبتهما يكون موزعا منقسما عليهما وانما جعل على كل منهما احتيالا لتصحيح الضمان فكان ضروريا ولا يتعدى غير موضعها واذا اعتق استغنى عنه وانتفى الضرورة فاعتبر مقابلا برقبتهما فلهذا ينتصف **قوله** على وجه يخلفه قيمته يعنى انه ظهر بالبينة كون المولى غاصبا فيجب عليه رد العبد على وجه لو عجز عنه يجب عليه رد القيمة والكفيل قد التزم ذلك **قوله** فلا شئ على الكفيل الفرق بين مسئلتين على ما فى الكافى ان فى الثانية كفل بتسليم نفس العبد عن العبد فاذا مات العبد سقط عنه تسليم نفسه الى مجلس القاضى وبرئ عنه فيبرأ الكفيل وفى الاولى انما كفل بتسليم رقبة العبد عن ذى اليد لان المدعى زعم ان ذى اليد غاصب ضامن والكفيل التزم ما على ذى اليد من رد العبد

﴿ كتاب الحوالة ﴾

يرضى المحيل الخ فاذا قلت مثلا احلت زيدا بماله على على رجل فاحتال زيد به على الرجل فانت محيل وزيد محال ومحتال والمال محتال به والرجل محال عليه ومحتال عليه **قوله**

نقل الدين من ذمة الى ذمة هذا معنى شرعى لها واما معناها اللغوى فالتحويل والنقل مطلقا **قوله** هذا الذى ذكره رواية القدورى بناء على ان ذوى المروات قد يستنكفون بتحمل غيرهم ماعليهم من الدين فلابد من رضاهم **قوله** وفى رواية الزيادات يصح بناء على ان التزام الدين من المحال عليه يصرف فى حق نفسه والمحيل لا يتضرر به بل فيه نفع له لان المحال عليه لا يرجع عليه اذا لم يكن بامره **قوله** برئ المحيل من الدين يعنى اذا تمت الحوالة بركنها وشرطها كان حكمها براءة المحيل من الدين وقوله بالقبول متعلق بقوله اذا تمت الحوالة والمراد به رضاء من رضاه شرط فيها على ما تقدم وقوله من الدين اختيار منه لما هو الصحيح مما اختلف فيه مشايخنا فان منهم من ذهب الى انها توجب براءة ذمة المحيل عن المطالبة والدين جميعا وهو راى الثانى ومنهم من ذهب الى انها توجب براءتها عن المطالبة وهو راى الربانى **قوله** ولم يرجع عليه اقول انما صرح بقوله ولم يرجع عليه مع ظهوره من قوله برئ المحيل من الدين اذ يتعلق به قوله الا اذا توى وان جاز تعلقه بقوله برئ المحيل الا ان يقال فيه فائدة التأكيد ايضا فليتأمل وقال الشافعى لا يرجع المحتال بدينه عند التوى ايضا **قوله** لا بينة عليها اى لا للمحتال ولا للمحيل **قوله** بدراهم الوديعة صورته رجل اودع رجلا الف درهم ولآخر على المودع الف درهم فاحال المودع الذى له الالف بالفه على المستودع بالالف الذى عنده جاز وهو ضامن فان هلكت الوديعة بطلت الحوالة وبرئ المودع من الضمان لانه التزمه من مال معين لا مطلق فاذا هلك ذلك بطل لان الحق كان متعلقا بذلك كالزكوة المتعلقة بنصاب معين كذا فى البيانية **قوله** لان القيمة يخلفها فقام المغصوب معنى فلا يبطل الحوالة الا اذا استحق المغصوب وح يبطل الحوالة اذ المغصوب وصل الى مالكه فهو يوجب براءة الغاصب عن الضمان **قوله** اى بدين المحيل كما اذا كان لرجل على آخر الف درهم وللمديون على آخر كذلك احال المديون الطالب على مديونه بالالف على ان يؤديه من الالف التى للمطلوب عليه فانها جائزة **قوله** اسوة للغرماء يعنى انه ليس احق بمال الحوالة من ساير الغرماء بعد موت المحيل بل يشار كونه بالخصوص كذا فى البيانيه **قوله** لكنها ادنى مرتبة من الرهن وحاصل الفرق بينهما ان المرتهن احق بالرهن من ساير الغرماء الا يرى انه لو هلك الرهن سقط الدين خاصة فلما كان المرتهن احق بعزمه كان احق بغنمه واما فى الحوالة المقيدة فليس المحتال له احق بعزم ذلك المال الا يرى انه لم يسقط دينه عن المحيل والتوى على المحيل دونه فلما لم يكن هو احق بعزمه لم يكن هو احق بغنمه من ساير الغرماء كذا فى البيانية **قوله** وفى المطلقة فيه اشارة الى انواع الحوالة اعلم ان الحوالة على نوعين مقيدة ومطلقة والمقيدة على نوعين

احدهما ان يقيد المحيل الحوالة بالعين الذى له فى يد المحال عليه بالوديعة اوالغصب والثانى ان يقيدها بالدين الذى له على المحال عليه والمطلقة وهى ان يرسلها ارسالا لايقيدها بدين له على المحال عليه ولابعين له فى يده وان كان على ذلك او بيده اوان يحيل على رجل ليس له دين ولاله فى يده عين ايضا على نوعين حالة ومؤجلة الخ كذا فى العناية **قوله** ماعلى المحتال عليه اوعنده فعطف عليه ناظر الى الدين فقط ولفظة عنده الى الوديعة والمغصوب معا كما يفهم من تقرير الكفاية قال الاكمل بعد تقرير هذه المسئلة وعلى هذا ليس للمودع والغاصب ان يؤدى دين المحال من الوديعة والغصب وللمحيل ان يأخذهما مع بقاء الحوالة كما كانت انتهى **قوله** تعريب سفته وهى فى الفارسى شئ فيه ثقب ثم غلب استعماله فى الشئ المحكم و يسمى هذا القرض به لاحكام امره وقيل صورتها ان يقرض انسان مالا ليقضيه المستقرض فى بلد يريده المقرض ثم قيل اورد هذه المسئلة فى هذا الموضع بجامع انها معاملة فى الديون كما ان الكفالة والحواله معاملتان فيها وقيل ان فى هذا القرض معنى الحوالة لانه احال الخطر المتوقع فى الطريق على المستقرض فيكون فى معناها كذا فى البيانية ويخبأ فيه بالخاء المعجمة من خبأ بمعنى ستر كذا فهم من الصحاح **قوله** ان الانسان اذا اراد السفروله نقد واراد ارساله اقول ان كان هذا اشارة الى صورة واحدة يلزم استدراك احد الامرين اماذكر ارادة السفر اوذكر ارادة الارسال وهو ظاهر واما اذا كان اشارة الى الصورتين كما يؤيده النسخة التى وقع فيها او بدل الواو فى واراد ارساله يكون جواب اذا الملفوظ فى اذا اراد السفر اواذا المقدر فى واراد ارساله واحدا وهو قوله فوضعه صار وجير احسنا

﴿ كتاب القضاء ﴾

وهو عبارة عن الاحكام لغة وعن الالزام شريعة وشرط اهليتها وهو الاسلام والحرية والعقل والبلوغ **قوله** يأثم وانما يأثم المولى لان المولى الفاسق لايؤتمن فى امر الدين لقلة مبالاته فيه وقيل اختار الطحاوى ان الفاسق اذا قلد القضاء لايصير قاضيا كذا فى البيانية **قوله** ولوفسق العدل اى ان كان حال ابتداء التقليد عدلا ففسق باخذ الرشوة او بغيره مثل الزنا وشرب الخمر استحق العزل يعنى لاينعزل به اذا لم يشترط العدل عند التقليد تبعا على المحرم بل يستحقه فيعزله من له الامر وهذا يقتضى نفوذ احكامه فيما ارتشى فيه وفى غيره مالم يعزل وقيل واجمعوا انه اذا ارتشى واذا اخذ القضاء بالرشوة لايصير قاضيا ولوقضى لاينفذ قضاؤه كذا فى العناية والكافى **قوله** ينعزل يعنى اذا قلد الفاسق ابتداء يصح ولوقلد وهو عدل ينعزل بالفسق لان المقلد اعتمد

عدالته فلم يرض بقضائه بدونها وكان التقليد مشروطا ببقاء العدالة فينتفي بانتفائها
فان قيل ان قول الفقها البقاء اسهل من الابتداء ينافي جواز التقليد مع الفسق ابتداء
والعزل بالفسق الطارى والاول من المسلمات لهذا الفن تبنى عليه احكام كثيرة كبقاء
النكاح بلا شهود وامتناعه ابتداء بدونها فينتفي الثانى وهو ثبوت القضاء بالفسق
ابتداء والعزل بالفسق الطارى قلنا ان التقليد كان معلقا بالشرط والمعلق به ينتفي بانتفائه
وقيل لا يصلح الفاسق مفتيا لان مبناه على الامانة وترك الخيانة والفاسق خاين لنفسه
فضلا عن غيره وقيل يصلح لانه لا يرضى بتخطئة الفقها اياه هو الصواب كذا في البناية
قوله والاجتهاد واختلفوا في حده قيل ان يعلم الكتاب بمعانيه والسنة بطرقها
والمراد بعلمها علم ما يتعلق به الاحكام منهما ومعرفة الاجماع والقياس ولا يشترط
معرفة الفروع التي استخرجها المجتهدون بارائهم وحاصله ان يكون المجتهد صاحب
الحديث له معرفة بالفقه اى منسوبا الى علم الحديث زيادة علمه ودرسه فيه ولكن له فقه ايضا
وليس هذا القدر علم بالحديث او صاحب فقه معرفة بالحديث اى منسوبا الى الفقه لكن
له علم بالحديث ايضا وليس هذا بقدر علمه بالفقه كذا في التبيين والكفاية **قوله** فلو قلد
جاهل صح يحتمل ان يكون مراده بالجاهل المقلد لانه ذكره في مقابلة المجتهد وسماه جاهلا
بالنسبة الى المجتهد ويحتمل ان يكون المراد به من لا يحفظ شيئا من اقوال الفقهاء وهو
المناسب بقوله لو شرط العلم حيث لم يذكر الاجتهاد بدله والاول هو الظاهر كذا فهم
من تقرير الاكمل **قوله** ويختار الاقدر يعني ينبغي للمقلد ان يختار الاقدر والاولى لقوله
عليه السلام من قلد انسانا عملا وفي رعيته من هو اولى منه فقد خان الله ورسوله وجماعة
المسلمين وهو حديث يثبت بنقل العدول فلا يلتفت الى ما قيل انه خارج عن المدونات
فانه طعن بلا دليل فلا يقلد عند وجود المجتهد العدل كذا في العناية **قوله** وعند
الشافعي لا يصح تقليد الفاسق وهو منقول في النوادر عن ائمتنا الثلث وله في عدم جواز
تقليد الجاهل قوله عليه السلام القضاة ثلثة قاضيان في النار وقاض في الجنة اما اللذان
في النار فالجاهل والجاير واما الذى في الجنة فالعالم العادل ولانه مأمور بالحق ولا امر
بلا قدرة ولا قدرة بلا علم كذا في الكافي ولنا انه يمكنه ان تقضى بفتوى غيره لان المقصود
من القضاء هو ان يصل الحق الى المستحق وذلك كما يحصل باجتهاد نفسه يحصل
من المقلد اذا قضى بفتوى غيره ويؤيده قول على رضى الله عنه بعثني رسول الله صلى الله
عليه وسلم الى اليمن قاضيا فقلت يا رسول الله وانا حديث السن ولا علم لي بالقضاء فقال
عليه السلام ان الله تعالى يستهدى قلبك ويثبت لسانك فاذا جلس بين يديك
الخصمان فلا تقضى حتى تسمع من الاخر كما سمعت من الاول قال فما شككت في قضاء

بعده فعلم ان الاجتهاد ليس بشرط الجواز لان عليا رضي الله عنه لم يكن من اهل الاجتهاد كذا في البيانية **قوله** ولا يطلب القضاء اي لا بقلبه ولا بلسانه لما روى انس ابن مالك من قوله عليه السلام من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه ترك عليه ملك يسدده **قوله** لمن يثق عدله اي يعتمد نفسه انه اذا تولاه قام بما هو فرضه وهو الحق لان القضاء بالحق فرض امر به الانبياء عليهم السلام فمن اعتمد على نفسه باقامة الفرض فلا بأس بالدخول فيه لان الصحابة رضي الله عنهم تقلدوه وكفى بهم قدوة **قوله** وكره يعني من خاف العجز عن اداء فرض القضاء ولا يأمن على نفسه الجور فيه كره له الدخول فيه لاحتمال الوقوع في الحرام وكره العلماء الدخول فيه بالاختيار وان اعتمدوا على انفسهم وفسر الكراهة ههنا بعدم الجواز حتى قيل لا يجوز الدخول فيه الا مكرها الا يرى ان الاعظم دعي القضاء ثلث مرات فابى حتى ضرب في كل مرة ثلثين سوطا فلما كان في المرة ثالثة قال حتى استشير اصحابي فاستشار صاحبيه واستحسناه ولم يستحسنه منهما فابى حتى قيد وحبس فاضطر ثم تقلد وقد استدل صاحب الهداية على الكراهة المذكورة بقوله عليه السلام من جعل على القضاء فكانما ذبح بغير سكين رواه ابو هريرة قيل وجه تشبيه القضاء بالذبح بغير سكين ان السكين يؤثر في الظاهر والباطن جميعا والذبح بغير السكين يؤثر في الباطن بازهاق الروح ولا يؤثر في الظاهر ووبال القضاء لا يؤثر في الظاهر فان ظاهره جاه وعظمة ولكن باطنه هلاك وفناء **قوله** وهي الخرايط وعاء من اديم وغيره يشرج على ما فيها المراد ههنا ظرف دفاتر القاضي من الصكوك والسجلات والمحاضر وكتاب نصب الاوصياء والغرماء في اموال الوقف وكتاب تقدير النفقات المفروضات فيها الصكوك اي فيها نسخ الصكوك لان القاضي يكتب نسختين احديهما بيد الخصم لا يؤمن عليه الزيادة والنقصان بالكتابة فسر جوهري السجل بالصك والصك بالكتاب وقد وضح الفرق بينهما من تقرير المطرزي حيث قال السجل كتاب الحكم وقد سجل عليه القاضي والصك كتاب الاقرار بالمال وغيره معرب كذا في المغرب فالصك اعم من السجل لانه يشمل كتاب الاقرار وهو ليس بحجة كما صرح به في البيانية وكل سجل حجة **قوله** يقبل سيما على فعل نفسه **قوله** فان لم يحضر اي بعد النداء عليه مرارا في ايام معدودات وقوله يخليه اي بعد اخذ الكفيل منه بنفسه اتفاقا في الصحيح وان قال لا كفيل كان احتياطا فاذا امتنع احتياطه بوجه آخر وهو يحصل بالنداء عليه شهرا كذا في الاكملية فظهر ان المراد من قولهم ينادى عليه في ايام معدودات اقل من شهر فليتامل **قوله** اي من القاضي المعزول يعني فيم يقبل فيها قول المعزول لانه باقرار ذي اليد يثبت ان اليد كانت للمعزول فيصح اقرار المعزول به كانه

بيده للحال ولوكان بيده حقيقة يقبل اقراره به فكذا اذا كان في يد مودعه لان يد المودع كيد المودع وفيه تفصيل في العناية فلينظر فيها **قوله** ظاهرا كيلا يشبه مكانه على الغرباء و بعض المقيمين قال البزدوي اولوية الجامع اذا كان في وسط البلدة والاختيار مسجدا في وسطها تيسيرا للخصوم في الذهاب والاياب **قوله** عبادة فيجوز اقامتها في المسجد كالصلوة دليل ثان لنا كما لا يخفى وقوله من حيث الاعتقاد اى لا من حيث الظاهر **قوله** لا يدخل فان قيل يجوز ان يكون غير مسلمة لا يعتقد حرمة الدخول في المسجد حتى يخبر عن حيضها قلنا الكفار ليسوا بمخاطبين بالاحكام الشرعية سوى الايمان فلا محذور في دخولها كذا في العناية ونحن نقول وبهذا الجواب اندفع وهم نشاء من تجويز دخول الكافر وهو ان المسلم المحدث ليس بادنى من الكافر الخبيث الذي لا يزول عنه الجنابة ابدا مع انه لا يجوز دخوله محدثا بل متيمما الا في بعض الروايات النادرة **قوله** جاز اى اذا كان داره في وسط البلدة كما في المسجد و يجلس معه لو جلس في المسجد اذ في الوحدة تهمة الظلم واخذ الرشوة **قوله** مهاداته اى كان اخذ كل واحد منهما هدية الآخر معتادا بينهما وكان قدرها غير زايد على ما قبل القضاء والحاصل ان المهدى للقاضي اما ان يكون ذا خصومة اولا والاول لا يجوز قبول هديته مطلقا سواء كان قريبا او مهاديا قبل القضاء اولم يكن والثاني اما ان يكون قريبا او ممن جرت العادة بذلك اولا والثاني كذلك لانه من جوالب القضاء وهو حرام يجب عليه الاجتناب منه والاول لا يجوز قبوله ان لم يزد من له العادة عليها وقيل ان زاد على العادة بقدر ما زداد في التمول لا بأس بقبوله كذا في العناية **قوله** العامة الخ وهو اختيار السرخسي وقيل هي ما يكون فوق العشرة وما دونه خاصة وقيل دعوة العرس والختان عامة وما سويها خاصة **قوله** عند محمد واما عندهما فلا فصل بين القريب وغيره لهما في الفرق بين الضيافة والهدية حيث جوزا قبول هدية ذي الرحم المحرم ولم يجوزا حضور دعوته ان ما قالوا في الضيافة محمول على قريب لم يكن بينهما دعوة ومهاداة قبل القضاء واحدث بعده وما ذكر في الهداية محمول على ما اذا كان بينهما ذلك قبل القضاء صلة للرحم فعلى هذا ينبغي ان يكتفى ههنا بان يقال ولا يقبل هدية الا ممن اعتاد مهاداته فوجه ايراد لفظه ولا ينكشف من غبار **قوله** ويشهد الجنازة ويعود المريض لان ذلك من حقوق المسلم **قوله** جلوسا ومعنى التسوية فيه ان احدهما اذا كان سلطانا يوليه القضاء والآخر فقيرا او كان ابا او ابنا يجلسان في مقابلة القاضي على الارض لان لو اجلسهما في جانب واحد كان احدهما اقرب اليه ففات التسوية وكذا لو اجلس احدهما عن يمينه والآخر عن يساره

لفضل اليمين وقوله واقبالا اى توجها ونظرا **قوله** ولا يسار احدهما اى لا يتكلم القاضى احد الخصمين سرا **قوله** ولا يمزح المزاح بكسر الميم و بالزاء المعجمة والحاء المهملة وهو اللعب كذا فى الدستور ولا يجوز ذلك لا بكل الخصماء ولا بواحد منهم ولا بغيرهم فى مجلس الحكم لافضائه الى ذهاب مهابة مجلس القاضى واما لو اتخذ الضيافة بكلهم اجمعين فلا بأس به كذا فهم من تقرير الهداية **قوله** ولا يشير اليه اى لا بيده ولا برأسه ولا بحاجبيه لان فيها وفى التلقين وفى الضحك فى وجه احدهما كلها تهمة يجب الاحتراز عنها فيما لا تهمة فيه لان القضاء لاحياء حقوق الناس وقد يعجز الشاهد عن البيان لهابة مجالس القضاء واما فى موضع التهمة مثل ان ادعى المدعى الفا وخمسمائة والمدعى عليه ينكر خمسمائة وشهد الشاهد بالالف فالقاضى ان قال يحتمل انه ابرأه خمسمائة واستفاد الشاهد علما بذلك ووفق فى شهادته كما وفق القاضى فلا يجوز بالاتفاق و تأخير قول ابى يوسف يشير الى اختياره المص **قوله** لاختلاف الروايات فقيل فى بعضها شهران وقيل ثلثة اشهر وقيل اربعة اشهر الى ستة اشهر **قوله** لتفاوت احوال الاشخاص اذ من الناس من تضجر فى السجن فى مدة قليلة ومنهم من لا يبلغ ضجرته الى تلك الدرجة بمقدار تلك المدة والمال غير مقدر فى حق الحبس حتى يحبس فى الدرهم الواحد ومادونه لان مانع كل حق وان قل ظالم فيجازى به وصفة الحبس ان يكون فى موضع ليس فيه فراش ولا يخلى احد يدخل عليه يستأنس ولا يخرج الجمعة ولا الجماعة ولا الحج فرض ولا لحضور جنازة ولو اعطى كفيلا ولا لمجئ رمضان والعيدين لتضجر قلبه و يوفى ولا يخرج بموت قريبه الا اذا لم يوجد من يغسله و يكفنه فيخرج لقرابة الولاد وان ضعف من بضاعته وله خادم لا يخرج لانه شرع ليتضجر قلبه فيتسارع الى قضاء الدين و بالمرض يزداد الضجر وان لم يكن له خادم اخرجوه لانه ربما يموت بعدم ما يقوم بمصالحه وهو ليس يستحق عليه ولا يخرج للمعالجة لامكانها فيه ولو اشتهى الجماع دخل عليه من يحل له فيطأها حيث لا يطلع عليه احد لان شهوة الفروج كشهوة البطن وقيل يمنع منه لانه من فضول الحوايج بخلاف الاكل والشرب فان منعه يؤدى الى الهلاك ورخص له تناول مال الغرماء لخمصة خوفا من الهلاك وكيف يجوز قتله لاجل الدين ولا يمنع من دخول اهله وجيرانه عليه للتدبير فى قضاء الدين ولكن يمنعون من طول المكث عنده هذا بتمامه فى العناية والتبيين **قوله** ظهر مطله وهو بفتح الميم وسكون الطاء المهملة التأخير كذا فى الصحاح وفيه بحث لان التأخير الى قيام البينة لا يرتقى ظلما الى درجة تجب حبسه قبل ان يعرف اباؤه بعد الحكم كما فهم من عبارات اكثر المعتبرات لانه يجوز ان يكون انكاره حقا واقعا وقيام البينة مبنيا على التزوير وان يكون انكاره لنسيانه دينه ولو سلم كونه عنادا او كذبا محضا

فالصواب

فالصواب ان لا يعجل حبسه قبل ان يتبين حاله بالامر بالايفاء والمطالبة بمجرد طلب المدعى ذلك لان الظاهر ان قصد الانتقام منه باهراق دمه بناء على ان عرض كل صاحب عرض كدمه والحبس ليس بموضوع لذلك بل للزجر والتعيير لمن ابى عن ايفاء الحق الثابت شرعا بعد الامر به والظاهر من حال المحكوم عليه تحقق شرعا الايفاء وعدم الاباء فالظاهر ان يشترط فى الحبس الآباء بعد الامر والمطالبة بلا فصل بين الاقرار والبينة كما ساعدت به عبارة صاحب الكافى فيه وفى الكنز والوافى **قوله** فيما لزمه اى يحبس فى كل دين لزمه **قوله** وفى نفقة عرسه وهو بكسر العين المهملة امرأة الرجل كذا فى الصحاح وقوله المعجل اى دون مؤجله لان العادة جرت بتسليم المعجل فكان اقدامه على النكاح دليلا على قدرته عليه **قوله** وفى غيرها اى فى غير ما ذكر من الديون **قوله** اى لا يحبس فى دين الولد اى لا يحبس الاب فى الدين الذى يثبت الولد عليه وكذا الحال فى كل اصل من الاجداد والجدات لان الحبس نوع عقوبة وهم لا يستحقونها بسبب ولدهم حتى لا يجب عليهم القصاص بقتله ولا يقتل مورثه ولا الجد بقذفه ولا يقذف امه وان طلبها لوجوب احترامهم قال الله تعالى ولا تقول لهما اف الى قوله تعالى واخفض لهما جناح الذل بخلاف الحبس للنفقة لانه قصد اهلاكه بمنعها عنه فيحبس لدفع الهلاك عنه الا يرى ان له ان يدفعه بقتله اذا شهر عليه السيف ولم يستند له للدفع الا بقتله هذا زبدة ما فى العناية والتبيين **قوله** الا اذا اقامت بينة اى للمدعى بضده اى بالقناء فحينئذ يحبسه ثم بعد ما يحبسه قدر ما يراه يسأل عنه فان قلت بينة على اعسار واخرجه من الحبس وليس هذا شهادة على النفى لان الاعسار بعد اليسار امر حادث فيكون الشهادة بامر حادث لا بالنفى وان استحلف المطلوب الطالب انه لا يعرف انه معدوم حلفه القاضى فان نكل اطلقه وان حلف ابدا الحبس **قوله** على خصم حاضر قيل تنكير الخصم يشير الى ان ليس المراد منه المدعى عليه اذ لو كان اياه لما احتيج الى كتاب من قاضى الى آخر ولابد منه لئلا يمتنع القضاء على الغايب فالمراد به كل من يمكن ان يكون خصما **قوله** هو السجل سياق هذا الكلام يوهم انحصار اطلاق السجل على مكتوب يثبت حكمه بشهادة الشهود مع انه لو ثبت الحكم بالاقرار فكتب بالحكم فذلك ايضا سجل فالوجه هو التعميم فان هذا حكم لان السجل لا يكون الا بالحكم وقوله لم يحكم لانه قضاء على الغايب وهو عندنا لا يجوز وقوله وهو الكتاب الحكمى والفرق بينه وبين السجل ان السجل اذا وصل الى المكتوب اليه ليس له الا التنفيذ وافق رأيه او خالفه لاتصال الحكم به واما الثانى فان وافقه نفذ والا فلا لعدم اتصال الحكم به وقد يشير الى ذلك قوله وهو نقل الشهادة **قوله** ويقبل اى الكتاب الحكمى **قوله** اذا شهد به على بناء المفعول والضمير فى به يرجع الى كتاب القاضى وفى عنده الى القاضى المكتوب

اليه **قوله** كالدين مثال لما يسقط بشبهة واما قوله فى العقار فلان التعريف فيه بالتحديد
وذلك لا يحتاج الى الاشارة قوله لا يحتاج الى كتاب القاضى لانهما اذا لم يجحدا يكونان
من جملة الاعيان المنقولة ولا يقبل كتاب القاضى فيها **قوله** اذ لا يحتاج فيه اشارة الى امور
ثلثة احدها ان جواز الكتاب الحكمى فى الديون لانها يمكن تعريفها بالوصف
مستغنية عن الاشارة اليها وثانيها ان ما يحتاج الى الاشارة لا يجوز فيه ذلك الكتاب
وثالثها ان الامور المذكورة بمنزلة الدين لا يحتاج فيها الى الاشارة فان قيل دعوى النكاح
منها ويحتاج الشاهد فيها الى اشارة الزوجين و كذا فى البواقى قلنا ان الاشارة الى الخصم
شرط فيما ذكرت وهو ليس بمدعى به بل المدعى به ههنا انما هو نفس النكاح والامانة
وغير ذلك مما هو من الافعال الا يرى ان الاشارة الى الداين والمديون لابد منها عند دعوى
الدين وليس ذلك بمانع بالاجماع كذا فى العناية **قوله** فيقبل فيه اى دون الامة لغلبة
الاباق فى العبد دونها فان العبد يخدم خارج البيت غالبا فيقدر على الاباق فيمس
الحاجة فيه الى الكتاب بخلاف الامة فانها تخدم داخل البيت غالبا وعن الثانى انه
يقبل فيهما ولا فرق فى كيفية كتابتهما سوى ان ليس للقاضى ان يسلم الامة الى المدعى
ولكنه يبعثه على يد امين لئلا يطاها قبل القضاء بالملك زاعما انها ملكه **قوله** صيانة
عن التبديل وتنزيها لزيل المدعى عن تهمة السرقة **قوله** لكن لا يحكم لان الخصم
اقول هذا على رواية عن ابى يوسف مخالفا لما عليه الجمهور لان المختار عندهم ان يحكم
قاضى بخارى مستغنيا عن مكتوب ثالث كما يفصح عنه لفظ الاكمل **قوله** وعن محمد
وروى عن الثانى فى النوادر انه قال يجوز فى جميع العروض وعن ابن ابى ليلى انه يقبل
فى المنقول وغيره والفتوى على هذا لتعامل الناس كذا فى البيانية **قوله** لا فى حد وقود
لان فى كتاب القاضى بشبهة التزوير لان الخط قد يشبه الخط وهما يسقطان بالشبهات
كذا فى البيانية **قوله** فعند أبى يوسف تفريع على قول المص لم يشترط لان الاشهاد
على انه كتابه وختمه ليس شيئا من المذكورات كما لا يخفى وقوله وعن ابى يوسف رواية عنه
نفيا لاشتراط اصل الختم فضلا عن الاشهاد عليه تسهيلا فى ذلك لما ابتلى بالقضاء
فنقول يكفيه ح ان يقول وعنه بدله كما هو الظاهر **قوله** واذا سلم اى عرض عليه مسلما
عن عوايق قبضه لا يقبل اى لا يأخذه ولا يقبضه **قوله** فتح القاضى ولعل الاصح ما قاله
محمد من تجويز الفتح عند شهادة الشهود بالكتاب والختم من غير تعرض لعدالة الشهود
كذا فى العناية **قوله** وعزله وكذا بخروجه عن اهلية القضاء بجنون او اغماء او فسق
قوله قبل وصوله او بعده قبل القراءة لا يقبل فيهما لان حكم القضاء يستغنى من حكم
الشهادة **قوله** لا تستحلف قاض واذا قال الخليفة لرجل جعلتك قاضى القضاة كان

اذنا بالاستخلاف والعزل دلالة لان قاضي القضاة هو الذي يتصرف في القضاء تقليدا وعزلا كذا في العناية **قوله** ولا يوكل اقول ان ايراد مسئلة توكيل الوكيل ههنا انما وقع على سبيل التبع والتشبه لاستخلاف القاضي يؤيده قول صاحب الهداية فصار كتوكيل الوكيل **قوله** لا ينعزل بعزل اي لا ينعزل نايب القاضي ولا وكيل الوكيل بانعزالهما ولا بموتهما منوبا و موكلا و كذا لا يملكان عزلهما الا اذا فرض اليهما ذلك ايضا بان قال السلطان او الاصيل لهما فاستبدل من شئت بعد تفويض النصب اليهما كذا فهم من تقرير العناية **قوله** واما في القضاء لا يقال ان كان المراد بقوله لا ينعزل بموت المنوب ان الامر في القضاء كذلك قبل التفويض فبطلانه بين لان جواز نفس الاستخلاف منوط اليه والانعزال فرعه او بعده فالامر في الوكالة ايضا كذلك فلا يظهر وجه التخصيص والشارح بصدد اظهاره لا نا نقول لعل المراد اشتهار انعزال الوكيل بموت موكله يبلغ الى منزلة يجوز ان يتوهم كون الوكيل الثاني منعزلا بموت الاول حال كون الاصيل حيا بعد تفويض الامر اليه وليس القضاء كذلك لان الراسخ في الاذهان فيه عدم انعزال النايب بموت المنوب الذي هو القاضي بل بموت الخليفة ايضا بخلاف الوكيل الاول ووكيله فانهما ينعزلان بموت الاصيل وان لم ينعزل الثاني بموت الاول لانه ليس بوكيل حقيقة و بالجملة كل وكيل ينعزل بموت اصيله الحقيقي وليس احد من القضاة ونوابهم ينعزل بموت من يواليه والسر في ذلك ان القضاة ينصبون لمصالح عامة الخلايق فلا وجه لانعزالهم بموت شخص واحد بخلاف الوكيل فانه يفوض اليه مصلحة شخص واحد فينعزل بموته كذا سمعته من شيخي ثم وجدته بعينه في كلمات الكملة **قوله** في مختلف فيه اي مجتهد فيه وقوله لا ما خالف الخ شروع في بيان المجتهد فيه بعد الحكم بوجوب الامضاء فاذا حكم حاكم بخلاف واحد من هذه الثلاثة فرفع الى آخر لم ينفذه بل يبطله حتى لو ينفذه ثم رفع الى قاض ثالث نقض لانه باطل وضلال والباطل لا يعتمد عليه بخلاف المجتهد فيه فانه اذا رفع الى الثاني كما نفذه في الكتاب فان نقضه فرفع الى ثالث فانه ينفذ القضاء الاول ويبطل الثاني لان الاول كان في محل الاجتهاد وهو نافذ بالاجماع والثاني مخالف للاجماع وهو باطل لا ينفذ كذا في العناية **قوله** كمتروك التسمية فيه نوع مسامحة يندفع بتقرير نظم الكلام هكذا اي كالقضاء بحل متروك التسمية عمدا **قوله** كالقضاء بحل متعة النساء صورة نكاح المتعة ان يقول الرجل لمن خطبها اتمتع بك سنة بالف كما سبق في كتاب النكاح قبيل باب الولي **قوله** فسيأتي اشارة الى قول المص والقضاء في المجتهد **قوله** ففي مقابلة اتفاق الاكثر الخ قال الاكمل ينبغي ان يحمل هذا على ما اذا كان الواحد المخالف ممن لم يسوغ اجتهاده

ذلك كقول ابن عباس في جواز ربوا الفضل فانه لم يسوغ له ذلك فلم يتبعه احد وانكروا عليه فهو خلاف المجمع عليه يجب نقضه فاما اذا سوغ له ذلك لم ينعقد الاجماع بدونه لقوله في اشتراط حجب الام من الثلث الى السدس بالجمع من الاخوة ولا يحمل على قول من يرى ان خلاف الاول غير مانع لانعقاده لانه ليس بصحيح عند عامة العلماء انتهى **قوله** اي الصحابة يعني ان الاختلاف الذي يجعل المحل مجتهدا فيه هو الذي وقع بينهم وبين التابعين لا الذي يقع بعدهم **قوله** ينفذ ظاهرا اي فيما بيننا او باطنا اي فيما عند الله تعالى قال الجوهري الزور الكذب **قوله** اي يسلم القاضي اي حل له وطئها صرح به الاكمل **قوله** كانشاء عقد جديد قيل فعلى هذا ينبغي ان يشترط حكمه بحضور شاهد عنده لانه شرط صحة هذا العقد كما هو رأى البعض واجيب بان هذا شرط لانشاء النكاح قصدا والانشاء ههنا يثبت اقتضاء فلا يشترط فيه الشهادة كما هو مختار بعض المشايخ كذا فهم من تقرير العناية **قوله** كوصي القاضي قيد بالوصي احترازا عن مسخر القاضي فان فيه اختلاف الروايتين وقد مر منا تفصيل هذا المقام في باب خيار العيب في قول الشارح وقد قيل هذه المسئلة الخ فلينظر فيه **قوله** كما اذا ادعى دارا فان فيه ما يدعى على الغائب وهو شراء الدار سبب لثبوت ما يدعى على الحاضر وهو الملك لان الشراء من المالك سبب للملك لا محالة كذا في الاكملية **قوله** لا يلتفت الى انكاره ولا يحتاج الى اعادة البينة **قوله** اذا كان فيه ابطال حق الغائب كما مر من دعوى العبد على مولاه تعليق عتقه بتطليق زيد زوجته **قوله** بدخول زيد في الدار قبل لانه لا ضرر عليه ومن المتأخرين من قال في الشرط ايضا يقبل كما في السبب منهم البزدوي لان دعوى المدعى كما يتوقف على السبب يتوقف على الشرط ايضا لا يقال المعتبر هو السبب اللازم والتوقف فيه اكثر لكونه من الجانبين لانا نقول المعتبر توقف ما يدعى على الحاضر على ما يدعى على الغائب وهو في الشرط موجود كذا في العناية **قوله** لانه محافظ لان القرض مضمون على المستقرض بخلاف الوديعة فانها امانة ان هلكت يهلك بغير شيء فلما ورد عليه ان في الاقراض ايضا احتمال الهلاك بجحود المستقرض دفعه بقوله والقاضي قادر الخ **قوله** كتب في ذلك وثيقة وانما يكتبها مخافة ان ينساه لكثرة اشتغاله **قوله** ومن صلح قاضيا فخرج به الكافر والعبد والمحدود بقذف والفاسق والصبي لكن الفاسق اذا حكم يجب ان يجوز عندنا كما مر من ان الفاسق لا ينبغي ان يقلد ولو قلد جاز **قوله** اي صح اخباره اشارة الى ان قول المص واخباره عطف على لفظ تحكيم الخصمين لا على حكمه في قوله ولزمهما حكمه **قوله** والمولى يعني القاضي الذي ولاه السلطان على بلدة وناحية **قوله** لهؤلاء بخلاف الحكم والشهادة عليهم فانهما يصحان لعدم التهمة **قوله** ولا التحكيم اي لا يجوز التحكيم

فى الحدود الواجبة حقا لله تعالى باتفاق الروايات لان الامام متعين لاستيفائها واما فى الحدود القذف والقصاص فقد اختلف فيه منهم من جوزه بناء على ان الاستيفاء اليهما ممكن وهما من حقوق العباد فيجوز كالاموال ومنهم من لم يجوزه فى الحدود والقصاص مطلقا وقد اختار المص الثانى واستدل الشارح عليه بقوله لانهما اى الخصمين لايملكان دمهما الخ لكن هذا الدليل يختص بالقصاص اما الحد قالوا فى ذلك لان حكم المحكم ليس بحجة فى حق غير المحكمين فكانت فيه شبهة والحدود والقود لايستوفيان بالشبهات وهذا اشمل من دليله **قوله** فى ساير المجتهدات اى فى جميعها كما اشار اليه الشارح **قوله** كالكنايات اى كالحكم فى الكنايات بانها رواجع كذا فى البناية **قوله** وفسخ اليمين اى المضاف الى الملك قيل فى صورته اذا قال الرجل لامرأته اذا زوجتك فانت طالق ثم بعد ذلك حكم المحكم بفسخ هذا اليمين صح عند الشافعى وروى عن اصحابنا ماهو اوسع من هذا وهو ان صاحب الحادثة اذا استفتى فقيها عدلا من اهل الفتوى فافتاه ببطلان اليمين وسعه اتباع فتواه وامساك المحلوق بطلاقها **قوله** مساغ اى جواز **قوله** قوموا فدوه وهو اسم من الدية ومفرده مثل قد وهو حديث حمل بن مالك وكانت له ضرتان فضربت احديهما الاخرى بعمود خيمة فالقت جنينا ميتا قال النبى عليه السلام لاوليائه الضاربة قوموا الحديث كذا فى الكفاية فى اول كتاب العاقل واختلف فى حكم القاضى بعلمه قالوا ان محمدا اعتبر علم القاضى حتى قال اذا علم القاضى ان زيدا غصب شيأ من المدعى يأخذه من زيد ويدفعه الى المدعى وهذا جواب رواية الاصول وروى ابن سماعة عنه ان القاضى لايقضى بعلمه وان استفاد العلم فى حالة القضاء حتى شهد معه شاهد واحد لعل القاضى يكون غالطا فيما يقول فيشترط مع علمه شاهد آخر حتى يكون علمه مع شهادة شاهد آخر بمعنى شاهدين كذا فى العمادية

﴿ مسائل شتى ﴾

منه اى من كتاب القاضى **قوله** ان يتد اى يضرب ويدق فى جدار البيت السفلى وتدا وليس لصاحب العلو ان يبنى على علوه ولا ان يضع عليه جذعا لم يكن ولا يحدث كنيفا الا برضاء صاحب السفل عند الاعظم وقالا جاز لكل واحد منهما ان يضع مالا يضربه كذا فى العناية **قوله** اونقب من نقب الجدار اذ احدث فيه النقبة والثقبة للاستضاءة اوللاستراحة والكوة بفتح الكاف ثقبة البيت والضم لغة فيه وهى بالفارسية روزن بركشادن كذا فى الدستور **قوله** لاهل زايغة مستطيلة وهى المحلة سميت بها لميلها من طرف الى طرف من زاغت الشمس اذا مالت والمستطيلة الطويلة من استطال بمعنى طال كذا فى البناية **قوله** لهم ذلك اى لاهل الزايغة المستطيلة فتح

الباب فی الزایغة المستدیرة صورة المسئلة الاولی ان رجل دارا فی محلة بابها الی السکة العظمی و بعض حوایطها الی السکة السفلی الغیر النافذة فاراد ان یفتح بابا فی تلك السکة لیس له ذلك لانها مخصوصة لاهلها ولافرق فی الاولی بین ان یکون نافذة او غیرنافذة فی ان لاحق لاهلها فی المنشعبة نافذة لان المرور فیها حق العامه فلاهل الاولی فتح الباب و لاهل المنشعبة ان یفتحوا بابا فی العظمی فی الفصلین لانها ممر الکل کذا فهم من تقریر شراح الوقایه" **قوله** فلنصور متفرع علی قوله وهذا اذا کانت الخ یعنی اذا حکمنا بالتفاوت بین نصف الدایرة واقل منها وبین اکثر من ذلك وجب علینا ان تصور مسئلة الزایغة المستدیرة بصورتین الاولی کونها نصف دایرة اواقل وفیه فتح باب بلا ارتیاب والثانیه کونها اکثر منه ولایفتح فیها الباب اصلا کذا قیل **قوله** یرجع الی الصورتین والضمیر فی یرجع راجع الی قوله فاقام بینة وهذا المرجع قد وجد فی بعض نسخ الشرح وفی بعضها لا **قوله** تقرر ملکه ای لان دعوی الشراء یقرر ملك الواهب عندنا فلاتناقض فیها فتقبل قیل فینبغی ان لایقبل فی هذه الصورة ایضا لانه ادعی شراء باطلا حیث ادعی شراء ماملکه بالهبة واجیب بانه لما جحد الهبة فقد فسخها من الاصل وتوقف الفسخ فی حق المدعی علی رضاء فاذا اقدم علی الشراء فقد رضی بذلك الفسخ فیما بینهما فانفسخت الهبة بتراضیهما واشتری مایملکه فکان صحیحا کذا فی الاکمالیه" **قوله** لانه اذا تعذر دلیل اول قوله لاسیما دلیل ثان کلاهما مذکوران فی الهدایه والفرق بینهما ان الانفساخ فی الاول مترتب علی الفسخ من جانب البایع وحده وفی الثانی من الجانبین وجعل جحود المشتری فسخا من جانبه والعزم علی ترك الخصومة من جانب البایع هذا زبدة مافی العنایة **قوله** اذا جحد البایع اقول هکذا وجدت اکثر النسخ التی عندنا فالظاهر ان لفظ البایع نصب علی مفعولیة جحد وفاعله ضمیره الراجع الی المشتری ویؤید هذا التصحیح وقوعه فی بعضها هکذا اذا جحد المشتری البایع ومعنی انکار المشتری للبایع انکاره لدعواه البیع **قوله** الزیف من زیف الدراهم غیرها **قوله** الستوقة تعریب سه توبه قال فی العنایة سه توبه وفی المغرب سه طاقه وفی تاج الشریعة معرب سه تاه ومال الکل واحد وهو ان له ثلث طاقات الطاق الاعلی والاسفل منها فضة والاوسط نحاس او صفر اورصاص وقدافصح الشارح عن هذا المعنی بطلاء النحاس بالفضة **قوله** لان المحتجبة ای وهو التی لایباشر الامور بنفسه والمخدرة التی لم یجر عادتها بالبروز وحضور مجلس الحکم قالوا وعلی هذا اذا کان المدعی علیه ممن یتولی الاعمال بنفسه لایقبل بینة وقیل یقبل البینة علی الابراء فی هذا الفصل باتفاقات الروایات لانه یتحقق بلا

معرفة **قوله** فامكن التوفيق بان يقول لم يكن على شئ ولكن آذيتني بخصومتك الباطلة فدفعت اليك ما تدعيه دفعا لاذاك الا يرى انه يقال قضى بباطل كما يقال قضى بحق كذا في الشروح **قوله** فظهر فيه عيب اي عيب لم يحدث مثله في مثل تلك المدة كالاصبع الزائدة مثلا فادعى الخصم برآة المدعى اي ادعى البائع ابراء المشتري اياه من كل عيب والتعبير عن الابراء بالبرآة ليس ببعيد كل البعد يؤيده قول الزيلعي فاقام البائع البينة انه ابراه من كل عيب به **قوله** قياسا على المسئلة الخ يعني كان فيها انكر اولا اصلا ثم اقام البينة على القضاء او الابراء فقبلت بناء على ان غير الحق قد يقضى و يبرأ فامكن التوفيق فكذلك ههنا يجوز ان يقول لم يكن بيننا بيع لكنه لما ادعى البيع سالته ان يبرأني فابرأني اوقال ما بعته منه وانما باعه وكيلي وابراءه عن العيب فيكون صادقا بذلك كذا في العناية والزيلعي **قوله** يستدعي قيام البيع لان شرط البراة عن العيب تغيير للعقد من اقتضاء وصف السلامة الى غيره وذلك يقتضي وجود اصله لان الصفة بدون الموصوف غير متصورة وانكاره اياه يناقض ذلك **قوله** ادفع صيغة المتكلم وحده من مضارع دفع **قوله** للاستيثاق اي ليصير ثقة يعتمد عليه ويتمسك به وقت الحاجة وصرف الاستثناء الى جمعه يبطله فلا يصير توكيدا ومعتمدا عليه فهذا خلف باطل **قوله** يحكما لحال كما في جريان ماء الطاحون وانقطاعه اذا اختلف فيه المتعاقد ان بعد مضي مدة فانه تحكم الحال فان كان الماء جاريا في الحال كان القول للآخر وهو صاحب الطاحون وان كان منقطعا كان للمستاجر من اراد تحقيق هاتين المسئلتين فلينظر في تلخيص العناية من تطويل النهاية **قوله** دفعها اي دفع الوديعة يعني امرني بدفعها اليه **قوله** لم يكن له اي لم يوجد للاقرار الاول مكذب **قوله** بشهود لم يقولوا متعلق بقوله قسمت احترز به عما يثبت بالاقرار من المودع الذي المال في يده فانه يؤخذ الكفيل اتفاقا **قوله** وهذا الاحتياط ظلم اي ميل عن سواء السبيل لان القاضي لما اخذ الكفيل من غير طلب يكون ظلما منه لانه جعل نفسه خصما وهو ليس بخصم **قوله** ولانه الخ دليل آخر على عدم جواز اخذ الكفيل يعني ان جهالة المكفول له يمنع صحة الكفالة وههنا المكفول له مجهول فلا يصح **قوله** جحده دعواه اولا متعلق بقوله وترك ما ثبته يعني لا فرق في وجوب ترك الباقي مع ذي اليدين انكاره لدعوى زيد واثباته اياها بالبينة كما في الصورة التي ذكره المص وبين اقراره بها عند الاعظم خلافا لهما **قوله** يؤخذ هو منه اي المنقول من المودع بالفتح **قوله** عند الجحود اتفاقا انما زاد قيد الجحود دفعا لما يتوهم من عموم عبارة المص من الاتفاق المذكور يشمل حال الاعتراف ايضا وليس الامر كذلك بل هو مختص بحال الجحود **قوله** على مال الزكوة يعني النقدين والسوايم واموال التجارة بلغ النصاب

اولا لان المعتبر هو جنس مال الزكوة ولا ريبة فى ان القليل منه **قوله** على ايجاب الله تعالى فكما ان ما اوجب الله تعالى من الصدقة مضافا الى مال مطلق كقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة انصرف الى البعض فكذا ما يوجبه العبد على نفس بخلاف الوصية لانها اخت الميراث والارث يجرى فى جميع المال فكذا هى كذا فى الزيلعى **قوله** فان لم يجد اى لم يجد الناذر الا ما يجب عليه تصدقه لا يقال هذا مخالف لقولهم وصاحب الغلة التى تملك الدور والحوانيت لانها مال لا يجب تصدقه وايضا مال التجارة مال يجب تصدقه فكيف يستقيم قولهم وصاحب التجارة الى وصول مال تجارته لانا نقول احترز الص بقوله لا يحل الا ذلك عمن له سوى مال الزكوة يمكن ان ينتفع به فى قوته وقوت عياله يوم نذر ماله كالدقيق و السويق والزبيب و نحوها فانه ليس له ان يمسك شيئا من ماله للزكوة والدور والحوانيت لا ينتفع بها فى الحال وفى بيعها بعجلة ضرر فاحش وحرج مرفوع فى الدين واما مال التجارة فالمراد به المال الذى يحصله التاجر بعد نذر ما فى يده فلا يرد كما يفصح عنه قول الزيلعى فلا يرد ان مال التجارة مما يجب تصدقه بالنذر فامعنى قولهم وصاحب التجارة الى وصول مال تجارته فليتأمل ولك ان تقول لم لا يجوز ان يملك الدور والحوانيت بعد نذر مملوكاته بالآيات او بالهبة فليتأمل **قوله** امسك منه قوته حاجة هذه متقدمة اذ لو لم يمسك لاحتاج ان يسأل الناس من يومه وقبح التصدق بجميع ماله واظهار الاحتياج الى الغير من يومه مما لا يخفى على احد ولكن لم يبين محمد فى المبسوط مقدار ما يمسك لاختلاف احوال الناس فى كثرة العيال وقلته **قوله** قوت يوم لان يده يصل الى ما يتوقف يوما فيوما **قوله** وصاحب المستغل يعنى صاحب الغلة الذى يملك الدور والحوانيت والبيوت التى يوجرها بشهر لان يده تصل الى ما ينفق شهرا فشهرا **قوله** وصاحب الضياع اى الدهقان لان يده تصل سنة فسنة قيل ايراد مسئلة الدور فى كتاب القضاء يحتاج الى توجيه وجيه وهو انه ذكره باعتبار الفرق بينهما و بين الوصية التى هى اخت الميراث وبهذا يظهر مناسبة ايراد مسئلة التوكيل بقوله وصح الايصاء الخ والا فالمناسبة بين هذا الكتاب ومسئلة التوكيل **قوله** بعد موته اقول هذا القيد اتفاقى والا فلا وصى قبل الموت ابدا لعله انما اتى به اشارة الى وجه الفرق بين الوصية و التوكيل وهو ان الوصاية خلافة لا نيابة لانها مضافة الى زمان بطلان النيابة والخلافة لا يتوقف على العلم بالتصرف كما اذا تصرف الوارث بالبيع و لم يعلم موت المورث فانه يصح بخلاف الوكالة فانه انابة لقيام ولاية المنيب والانابة يتوقف على العلم لانها لو وقفت عليه لم يفت النظر لقدرة الموكل و فى الاولى لو توقفت فات لعجز الموصى

قوله وشرط خبر عدل وانما عدل عن الشهادة الى الخبر اشارة الى انه ليس بشهادة حقيقة ولهذا يعتبر فيه بعض شرايطها **قوله** ولوامرك الى آخره هذا شروع فى المسائل المتفرقة التى لجمعها اصل واحد يتعلق بكتاب القاضى بانفراده قبل العزل وبعده مقبول ام لا **قوله** فان احسن تفسيره اى تفسير قضائه على وجه اقتضاه الشرع كان يقول مثلا ثبت عندى بالحجة انه سرق نصابا من حرز لا شبهة فيه **قوله** فالظاهر ان القاضى لايظلم والقول لمن شهد له الظاهر لانه ثبت فعله فى قضائه بالتصادق ولا يمين على القاضى لان ايجابها عليه يفضى الى تعطيل امور الناس بامتناع الدخول فى القضاء **قوله** وان لم يكن له بينة فالقول للقاضى يعنى فى الصحيح لان القاضى اسند فعله الى حالة منافية للضمان لما مر ان حالة القضاء ينافى الضمان فالقاضى بذلك الاسناد منكر والقول للمنكر

كتاب الشهادة والرجوع عنها

انما اورد عقيب كتاب القضاء اذ القاضى يحتاج فى قضائه الى شهادة الشهود عند انكار الخصم وهو فى اللغة اخبار بصحة الشئ عن مشاهدة وعيان ولهذا قالوا انها مشتقة من المشاهدة التى تنبئ عن المعاينة وفى اصطلاح الفقهاء اخبار صادق فى مجلس الحكم بلفظ الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضى بموجبها بعد التزكية والقياس يأبى كونها حجة ملزمة لانه خبر يحتمل الصدق والكذب ولكنه بالنصوص والاجماع كذا فى التبيين **قوله** ويجب بطلب المدعى قيل انما يشترط طلبه لانه حقه فيتوقف على طلبه كسائر الحقوق ونوقض بما اذا علمها الشاهد ولم يعلم بها المدعى ويعلم الشاهد انه لم يشهد يضيع حقه فانه يجب عليه الشهادة ولا طلب ثمه واجيب بانه ملحق بما هو المطلوب دلالة فان الموجب للاداء عند الطلب احياء الحق وهو فيما ذكر موجود فكان معناه فالحق به **قوله** اى افضل واستدل عليه الاكمل اولا بالنقل وهو قوله عم من ستر على مسلم ستر الله تعالى عليه فى الدنيا والآخرة وثانيا بالعقل وهو ان الستر والكتمان انما يحرم لخوف فوات حق المحتاج الى الاموال والله تعالى غنى عن العالمين وليس ثمه خوف فوات الحق فبقى صيانة عرض اخيه المسلم ولا شك فى فضل ذلك انتهى **قوله** للزنا اربعة رجال وانما شرطت فيه دون ساير الحدود كقتل العمد وغيره قيل الظاهر منه انه تعالى يحب الستر على عباده ولا يرضى باشاعة الفاحشة **قوله** وباقى الحدود رجلان كحد الشرب والسرقة وحد القذف **قوله** والولادة بان يقول ولدت هذه المرأة هذا الولد قال الزيلعى وتقبل فى الولادة شهادة رجل ثم اختلفوا فيما اذا تعمدت النظر قال بعضهم يقبل كما فى الزنا كذا فى التبيين **قوله**

ووصية يعني بها الايصاء لا الموصى به لانه مال وما في معناه وهو في تعداد غيرها **قوله** بل هذا مخصوص بالمال اى وتوابعه ايضا كالاعتاق والاجارة والكفالة والاجل و شرط الخيار **قوله** اعلم ان العدالة وهى كون حسنات الرجل اكثر من سيأته وهذا يتناول الاجتناب عن الكبائر وترك الاصرار عن الصغاير وقيل هى الامتناع عما يعتقد حرمته **قوله** شرط عندنا اقول انما قيد به لان عند الشافعي هو شرط صحة القبول حيث لا يجوز شهادة الفاسق عنده كقضائه كما سبق فى اول كتاب القضاء و روى صاحب الهداية عن الشافعي ان الفاسق اذا كان وجيها فى الناس ذا مروة يقبل شهادته لانه لا يستأجر لوجاهته ويمتنع عن الكذب لمروته والاصح عدم القبول منه **قوله** يجب على القاضى ان لا يقبل اقول الظاهر ان يقول لا يجب على القاضى ان يقبل او يقول ينبغي ان لا يقبل اللهم ان يكون المعنى يجب على القاضى الذى يريد ان يحكم بلا ارتكاب اثم ان لا يقبل الخ يؤيده تقييد قولهم هناك صح حكمه بقولهم لكنه يأثم كما فهم من تقرير الشارح فى اول كتاب القضاء **قوله** فلم يقبل تفريع على اشتراط لفظ الشهادة فقط **قوله** الا فى حد وقود اى يسأل القاضى عن عدالة الشاهد فيها وان لم يطعن الخصم لانها مندفعتان بالشبهات فيسأل عنها عسى يطلع على ما سقط به ذلك كذا فى العناية **قوله** يهيج بالجيم اى يحدث ويتحرك **قوله** ولا يصح تعديل الخصم لان فى زعم المدعى و شهوده ان الخصم كاذب فى انكاره مبطل فى اصراره فلا يصلح معدلا لاشتراط العدالة فيه بالاتفاق **قوله** عدل صدق على صيغة الماضى وقوله يثبت الحق لوجود الاعتراف فيقضى باقراره لا بتزكيته اما لو قال هو عدل ولم يزد عليه شيئا لا يلزمه شئ **قوله** ترجمة الشاهد وهو بفتح الجيم تفسير الكلام بلسان آخر اذا لم يعرفها القاضى او احد الخصمين كذا فى شروح المجمع **قوله** والرسالة اى كفى واحد ايضا فى الرسالة من القاضى الى المزكى والمزكى اليه كذا فى البيانية واما عند محمد يجب الاثنان وايضا يشترط فى المزكى عنده الذكورة فى الحدود الاربعة فى تزكية شهود الزنا كذا فى العناية **قوله** حتى لا يصح تزكية العلانية من العبد واما تزكية السر فلا يشترط فى المزكى فيها اهلية الشهادة فصلح العبد مزكيا لمولاه وغيره والولد لوالده وعكسه كذا فى الاكملية **قوله** فلا بد ان يكون الخ كلام مبتداء وليس من تتمة كلام الخصاف **قوله** لا اشهدنى يعنى اذا سمع المبايعة ولم يشهد عليها فاحتيج الى الشهادة يقول الشاهد اشهد انه باع ولا يقول اشهدنى لانه كذب **قوله** لم يشهد المشهود عليه هكذا وقع فى جميع النسخ التى رأيناها والظاهر لم يدل عليه فليتأمل **قوله** بلا عيان بكسر العين من عاينته الشئ عيانا

اذا رأيته بعينك **قوله** الا فى النسب الخ والقياس ان لا يجوز لعدم العلم والمشاهدة وجه الاستحسان ان هذا الامور الستة مما يختص بمعاينة اسبابها خواص من الناس فلو لم يعتبر فيها التسامع ادى الى الحرج وتعطيل الاحكام اذ قد تعلق بها احكام يبقى على انقضاء الوقت كالارث فى النسب والموت والنكاح وكثبوت الملك فى قضاء القاضى وكمال المهر والعدة وثبوت الاحصان والنسب فى الدخول وكعدم تضييع الحقوق فى الوقف فلو لم يقبل فيها الشهادة بالتسامع ادى الى ذلك وهو باطل بخلاف البيع لانه مما يسمعه كل احد كذا فى الاكمليه **قوله** اذا اخبر بها عدلان قال الاكمل وهذا على قول ابى يوسف ومحمد واما على قول ابى حنيفة رح فلا يجوز الشهادة ما لم يسمع ذلك من العام بحيث يقع فى قلبه صدق المخبر انتهى فنقول فهذه من المسائل التى ترك المص فيها عادته من ايراد المتن على مذهب الاعظم والتصريح بما اذا اورده على قول صاحبيه **قوله** داخل فى اصل الوقف حتى لو لم يقولوا وقفها على هذا المسجد او المقبرة او نحو ذلك لم يقبل شهادتهم **قوله** اما الشروط يعنى لا ينبغى ان يقول بالتسامع اشهد ان الواقف شرط ان يصرف من غلته الى فلان كذا والى فلان كذا ولو فعله لا يقبل لان مبنى جانس هذه الشهادة على الاشهاد وهو لا يتأتى غالبا الا فى اصله لا فى شرايطه **قوله** وشهد رأى جالس الخ اقول لما فرغ من بيان الشهادة بالعيان والتسامع شرع فى بيان نوع ثالث منها وهو الشهادة التى يشهد بها الشاهد بمجرد نظره الى ظاهر حال المشهود به معتمدا على فراسة نفسه بلا تمسك شئ آخر **قوله** انه قاض اى وان لم يعاين تقليد الامام اياه **قوله** انها عرسه اى وان لم يشاهد العقد حتى ان ساله القاضى هل كنت حاضرا وقت العقد واجاب بالنفى تقبل شهادته لانه تحل له ان يشهد بالتسامع اذا لم يفسر به كما يشهد بامهات المؤمنين انها ازواج النبى عم فعلى الرواية الاولى وقيل لا يقبل لانه لما قال لم يعاين العقد تبين للقاضى انه يشهد به بالتسامع ولو فسر لا يقبل فكذا هذا **قوله** انسان يعبر عن نفسه عاقلا غير بالغ كان او بالغا فذلك مصرف الاستثناء بقوله سوى الرقيق اى العبد والامة فان اليد فى ذلك لا تدل على الملك لانهما فى ايدى انفسهما وذلك يدفع الغير عنهما حكما حتى ان الصبى الذى يعقل ان اقر بالرق على نفسه لغيره جاز ويضع به المقر له ما يضع بمملوكه **قوله** فان فسر للقاضى شهادته الخ بان قال فى جميع ما ذكر من قوله الا فى النسب الى قوله وشئ سوى الرقيق اشهد به لانى سمعته كذلك ومعنى التفسير بحكم اليد ان يقول اشهد به رأيته فى يده **قوله** اقول هذا اى بطلان الشهادة بالتفسير **قوله** ان قول ابى يوسف تفسير لاطلاق محمد اقول المراد بقول ابى يوسف هو قوله

بمجرد اليد الى قوله انه ملكه و باطلاق محمد ماذكره المص بقوله و يشهد رأى شئ سوى الرقيق فى يد متصرف كالملاك انه له ومعنى كونه تفسيرا له ان معنى قوله يشهد انه له يشهد اووقع فى قلبه برؤيته فى يده انه ملك له كذا فهم من تقرير الاكمل **قوله** وذلك لان مجرد اليد الى قوله بطلت وذلك لان الشهادة بلا علم اوغلبة ظن لايجوز لقوله عم اذا علمت مثل الشمس فاشهدو الافدع ولهذا قيل لو راى درة ثمينة فى يد بياع بمرو كتابا فى يد جاهل وليس من آبائه من هو اهل لذلك لايسعه ان يشهد له لعدم وقوع العلم فى قلبه بانه له فيكون السامع مجوزا للشهادة فى موضع تجوز به وكذا الرؤية فى اليد فى موضع تجوز بها بناء على اطلاق الشاهد لانه ح يحتمل المشاهدة فيحمل القاضى عليها فيلزم عليه القضاء بالملك كما فى العيان والمشاهدة اما اذا فسر باحدهما فلا يزيده علما فلا يجوز ان يحكم بها لاتضاح كونها غير صادرة عن علم و يقين **قوله** قبلت يعنى وان فسر به عند القاضى يدل على كونه مراد المص كون المسئلة كذلك فى الهداية وقوع لفظ وان فسر به فى بعض نسخ الوقاية حتى قال بعض شراحه ان الموصل متصل بقوله قبلت **قوله** ولايجرى لان صورة التلبيس فيه ان يستر بشئ غير ميت حيوانا كان او جمادا اوميتا آخر غير المشهود به بسترته تغمره بحيث لايحكى عما تحتها و يصلى عليه و يدفن وهما لايعتاد فيما بين الناس بل لايصلى الا على ميت ولايدفن الا الآباء حتى لو فسر شهادته هنه للقاضى بان قال اشهد على موت فلان لانى صليت عليه اوشاهدت دفنه قبلت وقيل يكتفى فى الموت باخبار عدل واحد اوواحدة ولو لم يحضر الموت الا شخص واحد واراد ان يشهد بموته عند الحاكم اخبر بذلك رجلا عدلا ثم يشهد ان بذلك عند الحاكم وهو اعجب المسائل كذا فى التبيين

﴿ باب القبول وعدمه ﴾

قوله من اهل الاهواء جمع هوى وهو ميلان النفس الى مايستلذ به من الشهوات من هو الشئ اذا احبه وانما سموا به لمتابعتهم النفس ومخالفتهم السنة والخطابية بفتح الخاء المعجمة والطاء المهملة طائفة من غلاة الروافض ينسبون الى ابى الخطاب وهو رجل كان بالكوفة قتله عيسى بن ابى موسى وصلبه بالكناس لانه كان يزعم ان عليا رض الاله الاكبر وجعفر الصادق الاله الاصغر فعلى هذا يكون رد شهادتهم لكفرهم وعلى ماذكره الشارح بقوله يعتقدون الخ لفسقهم **قوله** وهم الجبرية من اراد الاطلاع على تفاصلهم فلينظر فى آخر المواقف وكتاب الملل والنحل **قوله** والبعض فرقوا يعنى قبلوا شهادة الفرقة الثانية دون الاولى وقد افصح عنه قول الزيلعى وشرط فى الذخيرة لقبول شهادتهم ان يكون هوى لايكفر به صاحبه **قوله** والكذب عند الجميع حرام حتى ان الخوارج

منهم اعتقد ان الكذب كفر كذا فى البنانية **قوله** يعتقدون اى يجوزون اداء الشهادة للمدعى اذا حلف بين ايديهم انه محق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا **قوله** وقيل يرون الخ يريد به معنى قول شراح الهداية والحاصل فى ان مذهبهم ان يشهدوا لمن وافقهم على من خالفهم بالزور فصار وامن مواضع التهمة كذا فى الصحاح **قوله** وعدو بسبب الدين قيد به لان الدنياوية مانعة كما سيفصح عنه بعيد هذا قول المص وعدو بسبب الدنيا واما عدم منع الدينية فلانها من التدين فتدل على ثقة دينه وعدالته فانها قد يكون واجبة بان رأى فيه منكرا شرعا ولم ينته بنهيه والذى يفصح لك هذا ان المسلمين يجمعون على قبول شهادة المسلمين على الكافرين والعداوة الدينية قائمة بينهما فلو كانت مانعة لما قبلت **قوله** الاشراك بالله اقول هذا حديث معروف صرح به الاكمل يعنى قوله الآتى وقد ورد فى الحديث الحديث الاخر يؤيده قوله بعيد هذا ان هذه الاحاديث بصيغة الجمع **قوله** والفرار من الزحف وهو الجيش الذين يرجعون الى العدو اى يمشون اليه والمراد فرار واحد عن اثنين كما يفهم من قوله تعالى الآن خفف الله عنكم وعلم ان فيكم ضعف الآية **قوله** وبهت المؤمن اى البهتان عليه من بهته اى قال عليه مالم يفعل كذا فى الصحاح **قوله** الموبقات اى المهلكات والتولى الاعراض والقذف فى الاصل الرمى والمراد ههنا الشتم واليمين الغموس الكاذب منه من غمسه فى الماء اى غمره وستره به وانما سميت اليمين الكاذب به لانه يغمس صاحبه بالاثم **قوله** عقوبة فى الدنيا كالزنا فانه يثبت بالآية الكريمة انه موجب للحد كالرجم وغيره اوفى الاخرة كاكل مال اليتيم الذى ورد فيه الوعيد بقوله تعالى ان الذين يأكلون اموال اليتامى ظلما انما يأكلون فى بطونهم نارا وسيصلون سعيرا **قوله** وفيه هتك حرمة الله الهتك خرق الستر عما وراءه كذا فى الصحاح **قوله** فان الالمام بصغيرة من المه اى اذنب مادون الفواحش واللمم الصغيرة كما صرح به الزيلعى **قوله** لا يسقط العدالة وذلك لئلا يفضى الى تضييع حقوق الناس بسد باب الشهادة المفتوح لاحيائها والاقلف وهو رجل بين القلف اى الذى لم يختن لان الختان سنة عند علمائنا وتركها لا يخل بالعدالة **قوله** استخفافا بالدين يعنى اذا تركه بغير عذر شرعى كخوف الهلاك من كبره اوامر آخر كذا فهم من تقرير الزيلعى وههنا لطيفة نقلها الجوهرى حيث قال تزعم العرب ان الغلام اذا ولد فى القمراء وسعت قلفته فصار كالمختون **قوله** والخصى بفتح الخاء المعجمة وكسر الصاد المهملة وتشديد الياء منزوع الخصيتين وهى البيضة المخلوقة فى جوف عضو مخصوص وانما قبلت شهادته لان نزعها كقطع عضو منها فلا يسقط عدالته **قوله** وعند مالك لا يقبل شهادته وانما يقبل عندنا لان فسق الابوين لا يزيد على كفرهما وهو غير مانع لشهادة الابن ففسقهما اولى والجواب عن قول المالك الخ ان الكلام

في العدل وجب بقلبه ان يكون سائر الناس ولد الزنا غير قادح لشهادته لانه غير مواخذ به مالم يتحدث به ولئن سلمنا القادحية فلا نم ان العدل يختار ذلك او يستحبه كذا فهم من تقرير العناية **قوله** الا اذا كانوا اعوانا اى معينين للسلطان على الظلم فانه لايقبل شهادتهم كذا في العناية **قوله** وقيل العامل لعله يريد به العامل الذى كان عونا للسلطان على الظلم لانه اذا لم يكن كذلك لم يحتج في قبول شهادته الى اشتراط الوجاهة و يدل على ذلك توضيحه بماروى عن ابى يوسف في الفاسق **قوله** لايجازف اى لايكلم جزافا بلاوزن **قوله** ومن حرم رضاعا مثل ابائه وامهاته الرضاعيته ومثال من حرم مصاهرة ام امرأته و بنتها وزوج بنته وامرأة ابنه وابيه وانما تعرض لهذه الانواع الاربعة دفعا لتوهم الانبساط بينهم بحيث يكون سببا لرد شهادة بعضهم للبعض والافشهادة غيرهم من الاقارب سوى الولاد مقبولة ايضا لانتفاء التهمة بتباين الاملاك ومنافعها كذا في الشروح **قوله** يقبل اذا كان بصيرا اى مطلقا سواء فيما جرى فيه التسامع كالنسب والموت اولا كذا في المواجية لكن يعتبر فيه بعد اشتراط البصر وقت التحمل ان لايكون المشهود به منقولا حتى لو انتفى احدهما لم يقبل بالاتفاق هذا فيما سوى الحدود والقصاص فان شهادة الاعمى فيهما ليست بمقبولة اتفاقا كذا في العناية **قوله** عند ابى حنيفة ومحمد رح وجه قولهما ان شرط القضاء قيام اهليت الشهادة وقت القضاء لصيرورة الشهادة حجة عنده ولاقيام لها بالعمى فصار كما اذا خرس اوجن اوفسق فانهم اجمعوا على ان الشاهد اذا خرس اوجن اوفسق اوارتد بعد الاداء قبل القضاء لايقضى القاضى بشهادته والامر الكلى في ذلك انما يمنع القضاء والعمى بعد التحمل يمنع الاداء عندهما فيمنع القضاء وعند ابى يوسف لا يمنع الاداء فلا يمنع القضاء قيل عليه لانم ان قيام الاهلية وقت القضاء شرط فان الشاهد اذا مات او غاب قبل القضاء لايمنع القضاء ولااهليته عنده بانا لانسلم عدم الاهلية هناك فان اهليت الميت بالموت انتهت والشئ يتقرر بانتهائه و بالغيبة مابطلت الاهلية كذا في العناية **قوله** وقوله اظهر وجه الاظهرية ان العمى اذا لم يكن مانعا عن الاداء اذا تحمله بصيرا عند ابى يوسف فعدم كونه مانعا عن القضاء بعد ادائه بصيرا يكون في غاية الظهور عنده لانه لااثر في نفس قضاء القاضى للعمى العارض للشاهد بعد اداء شهادته **قوله** ومملوكه لان الشهادة ولاية متعدية لانها ولاية على الغير وليس له ولاية قاصرة وهى الولاية على نفسه فانى يثبت له تلك **قوله** وان تاب لان رد شهادته جزاء خير من حده لكونه مانعا له عن القذف لان فيه معنى الزجر فانه يولم قلبه كما ان الجلد يولم بدنه وقد اذاه بلسانه فعوقب باهدار منفعة لسانه

جزاء وفاقا فيبقى بعد التوبة كاصله وهو الحد لعدم سقوطه بها فصار من تمام الحد **قوله** فاسلم يعني اذا حد الكافر في قذف لم يجز شهادته بعد ذلك على الكفار فاذا اسلم جازت شهادته مطلقا لانها شهادة استفادها بعد الحد بالاسلام فلم يلحقها ردلان التي ردت غير هذه الا يرى ان المردودة لا يقبل على المسلمين وهذه تقبل فبرد الاولى لا يرد الثانية كذا في التبيين **قوله** وعدو بسبب الدنيا كذا في المحيط والواقعات وعليه صاحب الهداية كما صرح به في كتاب الحدود بناء على معادات لاجل الدنيا حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من الكذب عليه خلافا للزاهدي حيث قال هذا اختيار المتأخرين واما الرواية المنصوصة فبخلافها وهو انه يقبل اذا كان عدلا وان كان بينهما عداوة بسبب امر الدنيا وهو الصحيح وعليه الاعتماد واما اصحاب الولاد فلعلاقة الجزئية بينهم صار شهادة احدهم للآخر بمنزلة الشهادة لنفسه وهي غير مقبولة له قطعا واما الزوجان فلان اتصال احدهما بالآخر بحيث يعد غناء احدهما اغناء الاخر وكل منهما لباس للآخر واما خلاف الشافعي فبني على ان لا قرابة بينهما كذا فهم من تقرير الزيلعي والعرس بكسر العين المهملة امراة الرجل كذا في الصحاح **قوله** وسيده لعبده لان الشهادة في كل الثلثة شهادة لنفسه **قوله** في غير مال الشركة قال في النهاية هذا في حق الشريكين شركة عنان ظاهر واما شهادة احد المتفاوضين لصاحبه فلا يقبل الا في الحدود والقصاص والنكاح لان ما عداها مما مشتركة بينهما وهذا سهو فانه لا يدخل في الشركة الا الدراهم والدنانير ولا يدخل فيه العقار ولا العروض ولهذا قالوا وهب لاحدهما مال غير الدراهم والدنانير لا يبطل الشركة لان المساواة فيه ليست بشرط كذا في الزيلعي **قوله** التلميذ بكسر التاء المثناة الفوقانية وآخره ذال معجمة هو الشخص الذي يسلم نفسه لمعلم صنعة سواء كانت علما او غيره فيخدمه مدة حتى يتعلمها منه فياكل معه وفي عياله وليس له اجرة معلومة **قوله** ان لم يفعل الردي من افعال النساء من التزين بزينتهن والتشبه بهن في الفعل والقول عمدا فان الكل معصية فلا يقبل شهادته لقوله عليه السلام لعن الله المؤنثين من الرجال والمذكرات من النساء وقيل اراد بالفعل الردي التمكن باللواطة كذا في الزيلعي والعناية **قوله** ونائحة من ناحت المراة على الميت اذا ندبته وذلك ان تبكي عليه وتعدد محاسنه كذا في المغرب والمراد بالنائحة المردودة الشهادة هي المرأة التي تنوح في مصيبة غيرها بجلب النفع منه وتجعل النياح مكسبة لها واما التي تنوح في مصيبتها فلا تسقط عدالتها كذا في الزيلعي ونحن نقول فيجب ان يعتبر عدم رفع الصوت في مفهوم النائحة والا فمجرد رفع الصوت منها حرام يسقط عدالتها سواء كان في مصيبتها او مصيبة غيرها كما سيصرح به في شرح المغنية فليتامل

قوله ومغنية من الغنة وهي في اللغة صوت في الخيشوم والغناء بالكسر والمد الترنمات برفع الصوت والمراد بها ههنا المرأة التي ترفع صوتها بالترنم سواء كان غناؤها لتسلية نفسها او جعلته مكسبة لها فان التغني للهوى معصية في جميع الاديان **قوله** ومد من الشرب على اللهو الخ يقال فلان يدمن كذا اي يديمه ورجل مدمن الخمر اي مداوم شربها او اللهو اللعب يقال لهي بالشئ لعب به ويلهي به مثله كذا في الصحاح **قوله** ان هذا اي كون ادمان الشرب في اسقاط العدالة مشروطا بكونه على اللهو **قوله** ومن لعب بالطيور بضم الطاء المهملة والياء المثناة التحتانية جمع طير وانما لم يقبل منه لانه يورث غفلة لايؤمن بها على الاقدام على الشهادة مع نسيان بعض الحادثة ولانه قد يقف على عورات النساء بصعوده بسطحه لتطير طيره وذلك فسق واما اذا كان يستأنس بالحمام في بيته فهو عدل مقبول الشهادة الا اذا خرجت من البيت فانها تأتي حمامات غيره فيفرخ في بيته وهو يبيعه ولايعرفه من حمام نفسه فيكون آكلا للحرام فسقط عدالته بذلك كذا في التبيين **قوله** والطنبور بضم الطاء المهملة وسكون النون فارسي معرب آلة لهو معروف كذا في الصحاح اقول ولايأتي به صاحب العناية وفي بعض النسخ بالطنبور فهو مستغن عنه بقوله ولامن يغني للناس فانه اعم من ان يكون مع آلة لهو اولا فيه بحث لان كلامه يقتضي ان يكون مستغن عنه في المتن وليس كذلك لانه يجوز ان يكون المراد ههنا من يلعب به هو اللاهي بالآلة المصنوعة من الخشب ولايتبرق مفهومه التغني بالمغني للناس من يغني لهم بصوته الحاصلة من خيشومه بقرينة المقابلة ويؤيده اشتقاق التغني من الغنة **قوله** او يرتكب يعني من اي شئ من الكبائر التي يتعلق بها الحد فسق وسقطت عدالته وهذا بناء على ان الكبيرة اعم مما فيه حد او قيل كذا في العناية **قوله** بلا ازار لان كشف العورة حرام قال عليه السلام لعن الله الناظر والمنظور قوله ان يكون مشهورا وذلك بالادمان **قوله** وكل ذلك ربوا فلوردت شهادته اذا ابتلى به احد لم يبق احد مقبول الشهادة غالبا وهذا بخلاف اكل مال اليتيم فانه يسقط العدالة وان لم يشتهر به لعدم عموم البلوى لان التحرز فيه ممكن ولانه لم يدخل في ملكه وفي الربوا يدخل فيشترط فيه الادمان دونه هذا زبدة ما في التبيين **قوله** او يقامر القمار لعب بشرط اخذ المتلاعبين من صاحبه شيأ اذا غلب عليه فيه وفي بعض نسخ الشرح او يفوته الصلوة بها فيح لايترك فيه من اسباب سقوط عدالة لاعب الشطرنج الا تكثير الحلف الكذب كما في الهداية حتى قال شراحها والمصنف لم يذكر الثالثة لان الغالب فيه الاولان **قوله** لان الاجتهاد فيه مساغا قيل لان مالكا والشافعي يقولان بحل اللعب بالشطرنج فلا ترد شهادته ما لم ينضم اليه احد الامور الثلثة **قوله** فهم من هذا اي من تخصيص

(صاحب)

صاحب الهداية الشطرنج بالذكر يسلب كونه فسقا بعيد ذكره مع النرد **قوله** فقيد المقامرة وكذا فوت الصلوة وتكثير الايمان الكاذبة حيث قيدهما وقع في النرد اتفاقا اى من غير قصد للاحتراز به عن النرد الغير لا يقارنها حتى يكون المعنى لا يسقط العدالة به وقت خلوه عنها فانه باطل لان نفس اللعب فيه فسق قال عم ملعون من يلعب النرد ومن يكون ملعونا كيف يكون عدلا **قوله** على كل حال اى وان لم يقارن لعبه بشئ من المعانى ونحن نقول لا ينبغى لمسلم ان يقدم على الشطرنج ايضا معتقدا كله معتمدا على تنزه نفسه من جميع المعانى المذكورة لانه فى حيز الامتناع العادي عند من ابتلى به وانصف من نفسه ورجع الى وجدانه **قوله** ويبول الخ لان عدم الاستحياء عن امثال هذه المستحقرات ناش من عدم المروة فيتهم بعدم الامتناع عن الكذب لان المراد بالطريق المذكور من اثنى الناس **قوله** او يظهر سب السلف جمع سالف وهو الماضى وفى الشرع اسم لكل من يعتقد مذهبه ويقتفى اثره كابى حنيفه رح واصحابه وانما اختر الاظهار لانه من ابطن سوء الاعتقاد لهم ولم يظهر فهو عدل **قوله** لانه اوانكر لا يقبل لان معنى الانكار وهو عدم قبول الوصية والقاضى لا يملك اجبار احد على قبولها وليس ههنا شهادة حقيقة كما صرح به فى العناية **قوله** كالشهادة على جرح مجرد وانما سمى هذا الجرح مجردا لتجرده عما يدخله تحت الحكم لان ما يدخله تحت الحكم ان يثبت عليه حقا اما لله تعالى كقولهما زنوا وشربوا الخمر اوسرقوا او للعبد كقولهما اخذوا المال او قتلوا النفس عمدا فيقبل شهادتهما فاذا كانت على جرح مجرد من غير ان يتضمن ايجاب احد الحقين المذكورين كالفسق المجرد ودعوى الاستيجار فانه وان كان زايدا عليه لكنه راجع اليه لانه من حقوق العباد فيحتاج الى خصم يحكم له الحاكم ولا خصم ههنا لان المدعى عليه اجنبى عن مال الاجرة حتى لو اقام البينة على انما ستأجرهم بعشرة من مال الذى كان فى يده قبلت لانه خصم فى ذلك كما سيأتى واما اذا لم يكن خصما فقد رجع الى الجرح المجرد فلا يدخل تحت الحكم وليس فى وسع القاضى الزامه لان الفاسق يدفع فسقه بالتوبة ولعله قد تاب فى مجلسه او قبله فلا يتحقق الالزام وسماعها انما هو للحكم والالزام **قوله** لانه لو لم يقم البينة قال الشيخ المعروف بابن قاضى سيماوية اقول فيه نظر لان الغرض ان مثل هذه الشهادة لا يعتبر سواء كان قبل تعديل الشهود او بعده فلا حاجة الى ما ذكره من الصورة المقيدة ثم قال الاستاذ بعد نقل كلام الشارح بتمامه اقول تحقيقه أن جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها ومن باب الديانات ولهذا اقبل فيه خبر الواحد وبعد التعديل رفع لها بعد ثبوتها حتى وجب على القاضى العمل بها ان لم يوجد الجرح المعتبر ومن القواعد المقررة ان الدفع اسهل من الرفع وهو السر فى كون الجرح المجرد مقبولا قبل

التعديل ولو من واحد وغير مقبول بعد بل يحتاج الى نصاب الشهادة واثبات حق الشرع والعبد فاضمحل بهذا التحقيق ما اعترض عليه بعض المتصلفين بلا شعور على مر اد القائل ومع ذلك ذاهل عن القواعد وغافل حيث قال اقول فيه نظر الخ كلام الشيخ فتأمل ثم احكم بينهما بالحق ولا تتبع الهوى **قوله** اذا اخبر المخبران اى اذا شهد الشاهد ان انهم فساق **قوله** لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم حيث يقدر القاضى به على الالزام ولا يرتفع بالتوبة يعنى اذا شهد شهود المدعى على المدعى انه اقران شهود ذى فسقة فانها تقبل لما ذكر الشارح ولانهم لم يظهروا الفاحشة بل حكوها عن غيرهم وليس المظهر والحاكى سواء واما كون الشاهد عبدا فانه يثبت الرق فانه ضعف حكمى يظهر اثره فى سلب الولاية وهو حق الله وموضعه اصول الفقه واما كونه محدودا فى قذف فلانه تعلق به حكم وهو كمال الحد برد شهادته وهو حق الله تعالى وكذا حد الشرب وحد القذف وحد السرقة كلها حقوق الله تعالى واما اثبات الشركة فهو من قبيل الدفع بالتهمة كما اذا اقام البينة ان الشاهد ابن المدعى او ابوه كذا فى العناية **قوله** ولم يبرح من لا ابرح افعل ذلك اى لا ازال افعل كذا فى الصحاح **قوله** وشرط موافقة الشهادة الدعوى يعنى انها اذا وافقت الدعوى تقبل والا لا ومعنى موافقتها اياها هو ان يتحدا نوعا وكما وكيفا وزمانا ومكانا وفعلا وانفعالا ووصفا وملكا ونسبة فانه اذا ادعى عشرة دنانير وشهد بعشرة دراهم او ادعى عشرة وشهد بثلاثين اوادعى سرقة ثوب احمر وشهد بابيض اوادعى انه قتل وليه يوم النحر بالكوفة وشهد بذلك يوم الفطر بالبصرة او ادعى رقه و اتلاف مافيه به وشهد باشتقاقه عنده اوادعى عقارا بالجانب الشرقى من ملك فلان وشهد بالغربى منه اوادعى انه ملكه وشهد انه ملك ولده اوادعى انه عبده ولدته الجارية الفلانية وشهد بولادة غيرها لم يكن الشهادة موافقة للدعوى فلم تقبل قيل عليه ان عند المخالفة يعارض كلام المدعى والشاهد فالمرجح لصدق الشاهد حتى اعتبر كلام المدعى اجيب بان الاصل فى الشهود العدالة لاسيما على قول ابى يوسف ومحمد ولايشترط عدالة المدعى لصحة دعواه فرجحنا جانب الشهود عملا بالاصل واما الموافقة بين لفظيهما فليست بشرط الا يرى ان المدعى على غير هذا وقال الشاهد اشهد بذلك كذا فى العناية وهذا صريح فى ان موافقة المعنى فقط كاف فيها فعلم منه ان مراد المص من قوله كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى تشبيه موافقتها بموافقة الشاهدين فى مطلق الاتفاق لافى الاتفاق فيهما معا فانه مختص بما بين الشاهدين **قوله** عند ابى حنيفة رح يعنى الموافقة بين شهادة الشاهدين شرط قبولها كما كانت شرطا بين الدعوى والشهادة ولكنهم اختلفوا فيه فى انها شرط من حيث اللفظ والمعنى

اومن حيث المعنى خاصة فاما الموافقة من حيث المعنى فلابد منها بالاخلاف حتى لوشهد احدهما بالنكاح والآخر بالتزويج وهي مقبولة واما اختلافه بحيث يدل بعضه على مداول البعض بالتضمين فقدنقاه الاعظم وجوزاه ففرع على مذهب الاعظم قوله فترد الخ كذا فهم من تقرير الاكمل وغرر الكامل **قوله** وعندهما على الاقل لانهما اتفقا عليه وتفرد احدهما بالزيادة وكل ماهو كذلك يثبت فيه المتفق عليه دون ماتفرد به احدهما وله انهما اختلفا لفظا لان احدهما مفرد والاخر تثنية واختلاف الالفاظ افرادا وتثنية تدل على اختلاف المعانى الدالة عليها بالضرورة الايرى ان الالف لايعبر به عن الالفين لاحقيقة ولا مجازا وبالعكس فكان كلام كل منهما بيانا لكلام الآخر وحصل على كل واحد منهما شاهد واحد فلا يثبت شئ منهما فصار اختلافهما هذا كاختلافهما في جنس المال شهد احدهما بكر شعير والآخر بكر بر كذا في العناية **قوله** اما ان قال الى قوله للتوفيق اى للتصريح قيل هذا استحسان والقياس ان يقبل وان لم يقل القول المذكور لامكان التوفيق تخليص مذهبه في الفرق ان في الالف ومائة قد اتفق الشاهدان لفظا ومعنى في الالف لانهما كلمتان عطفت احدهما على الاخرى والعطف يقرر المعطوف عليه بخلاف مااذا شهد احدهما بعشرة والاخر بخمسة عشر لانه ليس بينهما حرف عطف فصارا متباينين كالف والالفين كذا في الاكملية **قوله** ولوشهدا بالف يعنى اذا ادعى الفا وشهدا بالف قبلت بالف فان قيل شهادة من شهد بالقضاء مناقضة لانه اذا قضاه خمس مائة مثلا لايكون للمدعى على المدعى عليه القابل خمسمائة لاغير اجيب بان قضاء الدين انما هو بطريق المقاصة وذلك بقبض العين مكان الدين الذى هو غيره فكان قوله قضاه منهما خمسمائة شهادة على المدعى بقبض ماهو غير ماشهد به اولا وهو الدين فلم يعد الشاهدان متناقضا **قوله** قلنا الاكذاب في غير المشهود به اى في غير المشهود به الاول وهو القرض لانه اكذبه فيما عليه وهو القضاء وهو غير الاول لامحالة ومثله ليس بمانع كما لوشهدا عليه لشخص آخر قبل ان شهداله فاكذبهم وحاصله ان اكذاب المدعى لشهوده تفسيق له لانه لضرورة الدفع عن نفسه كذا في العناية **قوله** له ان السرقة قد تقع الخ يعنى ان قبول قول العدول واجب ماامكن التوفيق وذلك ممكن لان السرقة الخ وههنا بحث ذكر في شروح الهداية **قوله** والاظهر قولهما لان سرقة السوداء غير سرقة البيضاء فلم يتم على كل واحد منهما نصاب الشهادة ولاقطع بدونه فصار كما لوشهدا بالغصب والمسئلة بحالها فانهما لم يقبل بالاتفاق بل هذا اولى لان الحد اهم لكونه مما يندرئ بالشبهات وفيه اتلاف نصف الآدمى وصار كالذكور والانوثة في المغايرة وهذا الخلاف يختص فيما اذا كان المدعى تدعى بقرة مطلقا من

اومن حيث المعنى خاصة فاما الموافقة من حيث المعنى فلابد منها بلا خلاف حتى لوشهد احدهما بالنكاح والآخر بالتزويج وهي مقبولة واما اختلافه بحيث يدل بعضه على مداول البعض بالتضمين فقد نفاه الاعظم وجوزاه ففرع على مذهب الاعظم قوله فترد الخ كذا فهم من تقرير الاكمل وغرر الكامل **قوله** وعندهما على الاقل لانهما اتفقا عليه وتفرد احدهما بالزيادة وكل ماهو كذلك يثبت فيه المتفق عليه دون ماتفرد به احدهما وله انهما اختلفا لفظا لان احدهما مفرد والاخر تثنية واختلاف الالفاظ افرادا وتثنية تدل على اختلاف المعانى الدالة عليها بالضرورة الايرى ان الالف لايعبر به عن الالفين لاحقيقة ولا مجازا وبالعكس فكان كلام كل منهما بيانا لكلام الآخر وحصل على كل واحد منهما شاهد واحد فلا يثبت شئ منهما فصار اختلافهما هذا كاختلافهما في جنس المال شهد احدهما بكر شعير والآخر بكر بر كذا في العناية **قوله** اما ان قال الى قوله للتوفيق اى للتصريح قيل هذا استحسان والقياس ان يقبل وان لم يقل القول المذكور لامكان التوفيق تخليص مذهبه في الفرق ان في الالف ومائة قد اتفق الشاهدان لفظا ومعنى في الالف لانهما كلمتان عطفت احديهما على الاخرى والعطف يقرر المعطوف عليه بخلاف ما اذا شهد احدهما بعشرة والاخر بخمسة عشر لانه ليس بينهما حرف عطف فصارا مباينين كالف والالفين كذا في الاكملية **قوله** ولوشهدا بالف يعنى اذا ادعى الفا وشهدا بالف قبلت بالف فان قيل شهادة من شهد بالقضاء متناقضة لانه اذا قضاه خمس مائة مثلا لايكون للمدعى على المدعى عليه القابل خمسمائة لاغير اجيب بان قضاء الدين انما هو بطريق المقاصة وذلك بقبض العين مكان الدين الذى هو غيره فكان قوله قضاه منهما خمسمائة شهادة على المدعى بقبض ماهو غير ماشهد به اولا وهو الدين فلم يعد الشاهدان متناقضا **قوله** قلنا الاكذاب في غير المشهود به اى في غير المشهود به الاول وهو القرض لانه اكذبه فيما عليه وهو القضاء وهو غير الاول لامحالة ومثله ليس بمانع كما لوشهدا عليه لشخص آخر قبل ان شهد اله فاكذبهم وحاصله ان اكذاب المدعى لشهوده تفسيق له لانه لضرورة الدفع عن نفسه كذا في العناية **قوله** لان السرقة قد تقع الخ يعنى ان قبول قول العدول واجب ما امكن التوفيق وذلك ممكن لان السرقة الخ وههنا بحث ذكر في شروح الهداية **قوله** والاظهر قولهما لان سرقة السوداء غير سرقة البيضاء فلم يتم على كل واحد منهما نصاب الشهادة ولاقطع بدونه فصار كما لوشهدا بالغصب والمسئلة بحالها فانها لم يقبل بالاتفاق بل هذا اولى لان الحد اهم لكونه مما يندرئ بالشبهات وفيه اتلاف نصف الآدمى وصار كالذكور والانوثة في المغايرة وهذا الخلاف يختص فيما اذا كان المدعى تدعى بقرة مطلقا من

غير تقييدها بوصف واما اذا ادعى سرقة بقرة سوداء او بيضاء لايقبل شهادتهما بالاجماع لان المدعى كذب احدهما كذا فى التبيين **قوله** ولقائل ان يقول الخ قال الاستاذ وجوابه ان المشبه لايجوز ان يكون فى حكم المشبه به بجميع الوجوه بل المراد بكونه كدعوى الدين ان الشاهدين اذا كانا مختلفين لفظا لايقبل عند ابى حنيفة رح وان كانا متفقين فان ادعى المدعى الاقل لايقبل شهادة الشاهد فى الاكثر وان ادعى الاكثر يقبل على الاقل انتهى كلامه وقال بعض شراح الوقاية والجواب عنه انه يمكن ايضا ان يقر المدعى عليه بالخلع مثلا على الف عند شاهد وعند آخر بالخلع على اكثر او يكون قد ابراء المدعى عليه عن البعض او قبضه عند شاهد والآخر عنه غافل وان لم يشاهد العقد فيمكن له التوفيق ثم قوله فالمال يثبت بتبعية العقد ان اراد انه يثبت فى ذمة المدعى عليه بتبعية فسلم ولا يضرنا وان اراد انه يثبت عند القاضى بتبعيته فلا نسلم بل ثبوت العقد باقرار المدعى فلا يحتاج القاضى فى ثبوته الى البينة حتى يقال انه شهادة فرد فلا يعتد به بل انما يحتاج اليها لاثبات البدل فصار كما اذا ذكر الشاهد شيئين احدهما غير محتاج اليه كامر فى سرقة البقرة او كما اذا اختلفا فى الثمن بعد التصادق بالشراء اقول كل واحد من الجوابين محل كلام فليتأمل **قوله** والاجارة كالبيع يعنى اذا كانت الدعوى فى الاجارة فى اول المدة قبل استيفاء المعقود عليه وشهد احد الشاهدين بالاجارة بالالف والآخر بالف ومائة لايقبل الشهادة كما لايقبل عند الاختلاف فى البيع للحاجة الى اثبات العقد وقد اختلف باختلاف البدل سواء كان المدعى هو المواجر او المستأجر وقوله كالدين بعدها اى اذا كانت الدعوى بعد مضى المدة واستيفاء المنفعة والمدعى هو الموجر فهو كدعوى الدين لان المدة اذا انقضت يكون المنازعة فى موجب اجر فيقض باقل المالين اذا ادعى الاكثر فصار كمن ادعى على آخر الفا وخمسمائة وشهد احدهما بالف والآخر بالف و خمسمائة جازت على الالف وان شهد احدهما بالالف والاخر بالفين لم يقبل عند الاعظم كما تقدم خلافا لهما وان كان المدعى هو المستأجر فهو كدعوى العقد بالاجماع هذا زبدة ما فى الاكملية **قوله** وصح النكاح بالف يعنى اذا اختلف الشهود فى النكاح فشهد احدهما بالف والآخر بالف وخمسمائة قبلت بالف عند الاعظم خلافا لهما ان هذا اختلاف فى السبب لان المقصود من الجانبين هو العقد والاختلاف فى السبب يمنع قبول الشهادة فى البيع **قوله** وجه الاستحسان اشارة الى دليل الاعظم يؤيده تبعية المال فى النكاح انه يصح بلا تسمية مهر ويملك التصرف فى النكاح من لايملك التصرف فى المال كالعم والاخ والاختلاف فى التابع لايوجب الاختلاف فى الاصل

فكان ثابتا **قوله** ولا اختلاف اشارة الى دليل آخر تفصيله ان الاصل فى انكاح الحل والازدواج والملك لان شرعيته لذلك ولزوم المهر لصون لمحل الخطير من الابتذال بالتسلط عليه مجانا ولا اختلاف للشاهدين فيها فثبت الاصل وقوله فيقضى بالاقل لاتفاقهما عليه **قوله** ان اكثرهما فى الصحيح بكلمة او الترديدية والصواب الواو بدلالة يستوى **قوله** فى الصحيح احتراز عما قال بعضهم انه لما كان كالدين وجب ان يكون الدعوى باكثر المالين كما فى الدين واليه ذهب الائمة ووجه ما فى الكتاب ان المنظور اليه العقد وهو لا يختلف باختلاف البدل لكونه غير مقصود ثبت فى ضمن العقد فلا يراعى فيه ما هو شرط فى المقصود وهو الدين **قوله** فى الفصلين يعنى ما اذا كانت المرأة تدعى وما اذا كان الزوج يدعى **قوله** من فى يده مفعول به ثان لكل واحد من الفعلين السابقين اللذين اتصل بكل واحد منهما مفعوله الاول العائد الى المدعى المفهوم بمعونة المقام وانما تعرضنا لهذا الامر الواضح لضرورة هفوة هائلة هنا من بعض شراح الوقاية حيث قال الموصول مع صلته فاعل قال **قوله** فلا حاجة الى الجر اعلم انهم ذكروا لقبول الشهادة على الارث شرائط منها ان يشهدوا انه كان لمورثه حتى لو قال انه لمورثه لا يقبل ومنها ان يدركوا الميت لان الشهادة على الملك بالتسامع لا تصح ومنها ان يبينوا وجه الاستحقاق حتى لو قالوا اخوه مات وتركه ميراثا لم يقبل ما لم يقولوا اخوه لابيه اولامه اولهما ومنها الجر المذكور فى الكتاب عندهما خلافا لابى يوسف وان شهدوا انه كان لابيه تركه ميراثا ولم يقولوا لا نعلم له وارثا آخر سواه فان كان هو ممن يرث فى حال دون حال لا يقضى وان كان هو ممن يرث على كل حال يحتاط وينظر القاضى ثم يقضى بكل له كذا فى البيانية **قوله** بيد حى قيد باليد لانه لو لم يذكر اليد بل قال انها كانت له تقبل بالاتفاق وقيد بالحى لانهما لو شهدا للميت بانها كانت فى يده فى وقت الموت يقبل الشهادة بالاجماع ويكون الدار لوارثه واما لفظ متى كذا فليس يفيد اصلا كذا فهم من تقرير الكفاية **قوله** الى يد الملك الخ وكل ما كان كذلك فهو مجهول فتعذر القضاء باعادة المجهول لانه وجبت اعادتها من وجه لا يجب اعادتها من وجوه فلا يجب بالشك كذا فى الكافى **قوله** لا يمنع صحة الاقرار يعنى ان المشهود به هو الاقرار وهو معلوم والجهالة فى المقر به وذلك لا يمنع القضاء كما لو ادعى عشرة دراهم فشهدوا على اقرار المدعى عليه ان له عليه شيأ جازت الشهادة ويؤمر بالبيان **قوله** وعند ابى يوسف يكفى قال فى الكفاية وعن محمد انه يجوز كيف ما كان حتى روى عنه انه كان اذا كان الاصل فى زاوية المسجد فشهد الفرع فى زاوية اخرى من ذلك المسجد يقبل انتهى ومآله الى ما نقله الاكمل حيث قال وروى عن ابى

يوسف ومحمد انها تقبل وان كان الاصول فى المصر لانهم ينقلون قولهم فكان كنقل اقرارهم **قوله** يكفى اثنان لان الشاهدين يجوز لهما ان شهدا احدهما على قضيات كثيرة كذا فى التبين **قوله** وان انكر الاصول ومعنى المسئلة انهم قالوا مالنا شهادة على هذه الحادثة فاتوا اوغابوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم بهذه الحادثة اما مع حضرتهم فلا يلتفت الى شهادة الفروع وان لم ينكروا وهذا لان التحميل شرط وقد فات للتعارض بين الخبرين كذا فى الكفاية **قوله** ولوشهدا اى الفرعان عن اثنين يعنى الاصلين وقالا اى الفرعان اخبرانا اى الاصلان بمعرفتها اى بانهما يعرفان عزة بوجهها **قوله** لم يدريا اى الفرعان انها اى تلك المراءة التى جاء بها المدعى هى اى العزة واما عزة بفتح العين المهملة والزاء المعجمة المشددة بنت ظبية وبها سميت المراءة عزة والمضرى وبضم الميم وفتح الضاد المعجمة نسبته عامة الى مضر ابن نزار بن معد ابن عدنان جد رسول الله ع م **قوله** اى قبيلة الخاصة اى التى لاقبيلة دونها حتى قال فى الصحاح الفخذ بسكون الخاء المعجمة آخر القبائل الست اولها الشعب ثم القبيلة ثم الفصيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ وانما اقام الفخذ مقام الجد لانه اسم الجد الاعلى فينزل منزلة الادنى فى النسبة وهو اب الاب كذا فى العناية **قوله** اى اذا جاء كتاب القاضى الى القاضى لايقال ان كتاب القاضى نقل شهادة الاصول فى الحقيقة ولابد لنقل الشهادة من اثنين لانا نقول ان القاضى لعموم ولايته وكمال عدالته قايم مقام اثنين وللولاية تأثير فى تنزيل شخص مقام شخصين كالولى يتولى بطرفى العقد كذا فى تاج الشريعة **قوله** لم يجز يعنى ان التعريف لابد منه ولايحصل بالنسبة العامة والمضرية عامة بالنسبة الى مضر لانهم قوم لايحصون فكم يكون بينهم نساء اتحدت اساميهن واسامى اباءهن **قوله** فان شريحا وانما كان فعله حجة لانه كان قاضيا معروفا بالعدل فى زمن عمر وعثمان وعلى رض والصحابة متوافرة وما كان يخفى عليهم مايفعله وسكتوا عنه فكان كروى عنهم وحل محل الاجماع كذا فى العناية **قوله** فيبعثه تفسير للتشهير لايقال هذا التشهير تعزير له عند الاعظم كما صرح به فى الكافى فما معنى قوله ولايعزر بعد قوله كان يشهر لانا نقول معناه لايضرب بقرينة مقابلة التشهير واما مقدار الحبس والتعذير فوض الى رأى القاضى **قوله** سخم وجهه بالخاء المعجمة من السخام وهو اسواد القدر اوالمهملة من الاسحم بمعنى الاسود كذا فى العناية **قوله** ولايعلم بالبينة لانه نفى الشهادة والبينات شرعت للاثبات اشار بعض شراح الهداية الى جواب الشارح اقول قديعلم الخ حيث قال ولم يذكر الذى شهد بقتل شخص وظهر حيا اوبموته وكان حيا امالتدرته اولانه

لامحيص له ان يقول كذبت اوظننت اوسمعت ذلك فشهدت بهما بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بغير علم فجعل كانه قال ذلك فلينظر في العناية **قوله** سقطت الخ اى عن اثبات الحق بها على الغريم لان الحق انما يثبت بقضاء القاضي ولا قضاء ههنا لانه لايقضى بكلام متناقض ولاضمان عليهما لانه بالاتلاف ولا اتلاف ههنا ما اتلف شيأ لاعلى المدعى ولا على المدعى عليه اما الثانى فظاهر واما الاول فلان الشهادة ان كانت حقا في الواقع ورجعا عنهما صارا كاتمين الشهادة ولاضمان على من يكتمها لان عدم ثبوت حقه لايضاف الى رجوعهما بل هو باق على اصل العدم على ما كان غاية الامر ان يقال لولا رجوعهما لقضى بشهادتهما ويثبت له الحق لكن ذلك لايوجب الضمان كما لو ابيا ان يشهدا ابتداء كذا في التبيين والعناية **قوله** لم يفسخ الحاكم لانه لو انفسخ به لادى الى التسلسل الباطل لانه جاز ان يرجع عن رجوعه مرة بعد اخرى واس لبعض على غيره ترجيح فيتسلسل الحكم وفسخه وذلك خارج عن موضوعات الشرع ولانه في الدلالة على الصدق مثل الاول وقد ترجح الاول باتصال القضاء كذا في الهداية وشروحها **قوله** اذا قبض مدعاه دينا كان او عينا الخ وانما توقف الضمان على القبض لان تحقق الخسران عند تسليم المال الى المقضى له واما بقيت يد المقضى عليه في ماله فلايتحقق الخسران في حقه **قوله** لانه ملجاء على صيغة المفعول اى مضطر من جهتهما فان القضاء واجب عليه بعد ظهور عدالتهما حتى لو امتنع عنه او اخره يأثم ولولم يرجوب القضاء على نفسه يكفر ويستحق العزل ويعذر ولو اوجبنا عليه الضمان لامتنع الناس عن تقلد القضاء مخافة الغرامة وذلك ضرر عام فيتحمل الضرر الخاص لاجله ولايمكن استيفاؤه من المدعى لان الحكم ناقذ فلا يرتفع بالرجوع كذا في الشروح **قوله** لان منافع البضع وهو في اصل اللغة بفتح الباء بمعنى الشق والمباضعة المباشرة لما فيها من نوع شق وبضم الباء اسم منها وقد كنى بها عن الفرج في قولهم فلان بضع فلانة فلانه اذا عقدتها **قوله** عند الاتلاف يعنى ان المتلف ههنا منافع البضع وهو غير مضمونة عندنا بالاتلاف لان التضمين يقتضى المماثلة بالنص على ماعرف ولامماثلة بين العين والمنفعة كذا فهم من تقرير الاكمل **قوله** ضمنا مازاد لانهما اتلفاه بغير عوض والاتلاف بلاعوض مضمون بالنص **قوله** وهذه المسئلة اقول لما ورد على ظاهره ان رجوع الشهود في البيع اعم من ان يكون الدعوى من البايع اوالمشترى مع ان ضمان مانقص لايتصور الا في الثانى كما صرح به الشارح في تصوير المسئلة فما وجه الاستثناء المطلق الذى يشمل القسمين معا دفعه الشارح بقوله وهذه المسئلة غير مذكورة الخ يعنى ان المراد تخصيص المسئلة بدعوى المشترى كما اقتضاه عبارة الهداية فاستقام الاستثناء ومنهم من قال يمكن ان يكون

المراد من الفظ المذكور في الهداية الشراء بناء على انه من الاضداد كما مر في اول البيع **قوله** ضمنا نصف المهر لانهما اكدا ما كان على شرف السقوط بالارتداد ومطاوعة ابن الزوج لانه ح يسقط عنه جميع المهر وعلى المؤكد ما على الموجب تشبيه به **قوله** وضمن في العتق القيمة لان الشاهدا تلفا مالية العبد عليه من غير بدل وذلك موجب الضمان سواء كانا موسرين او معسرين لان ضمان الاتلاف لا يختلف بهما والولاء للمولى لان العتق لا يتحول الى الشاهدين بالضمان فكذا الولاء التابع له **قوله** يجب الدية عندنا وعند الشافعي يقتضي اقول سبق البحث في ترك كل من الحنفية والشافعية اصله المعهود في هذه المسئلة مع الجواب عن طرف كل منهما فلينظر في مسئلة وضمنا ما اتلفاه بها من شروح الهداية والتبيين **قوله** لا يلتفت الخ هذا بعد القضاء بشهادة الفرع واما قبله فقوله ملتفت اليه لانه انكر التحميل ولابد منه **قوله** ان شاء ضمن الاصل واى فريق ادى لا يرجع على صاحبه **قوله** بخلاف التزكية لان الشهادة لا تعمل الا بها فصار التلف مضافا اليها كالشهادة ولهذا لا يجوز ان يكون النساء مزكيات مع الرجال في الحدود كما لا يصلحن للشهادة فيها ولولا اضافة الحكم اليها لصلحن للتزكية فيها

﴿ كتاب الوكالة ﴾

والظاهر ان المراد يعني ان اللام في التصرف للجنس فيكون معناه يملك جنس التصرف احترازا عن الصبي والمجنون فيكون على مذهب الكل لا للعهد حتى يكون المعنى يملك التصرف الذي وكل به فلا يستقيم الا على مذهبهما كما لا يخفى **قوله** بان يكون اقول هذا تفسير من الشارح لكون الشخص ممن يملك التصرف **قوله** ويعرف الغبن اليسير قال الاكمل وهو مشكل لانهم اتفقوا ان توكل الصبي العاقل صحيح ومعرفة ان ما زاد عليه ده نيم في المتاع وده يازده في الحيوان ودهدوازده في العقار وما يدخل تحت تقويم المقومين مما لا يطلع عليه احد الا بعد الاشتغال بعلم الفقه فليتأمل **قوله** لا في الصحة يعني انه اذا وكل من غير رضاه هل يرتد برده اولا وعنده يرتد خلافا لهما **قوله** لا يمكنه يعني بنفسه حتى او امكنه الحضور بركوب الدابة او الحمل على ايدي الناس يلزم منه التوكيل ايضا بلا رضا خصمه وان كان مما لا يزيده الركوب مرضا في الاصح كذا في العناية **قوله** وهو ان يكون مشتغلا اشارة الى انه لا يصدق منه دعوى ذلك الا بالنظر الى ترتيبه وعدة سفره وبالسؤال عن الرفقاء او يكون ذلك معلوما للقاضي باى طريق كان كما في فسخ الاجارة كذا فهم من تقرير العناية واعداد عدة السفر احضار اسبابه والاته وفي مختصر الجوهري العدة بالضم ما اعددته لحوادث الدهر من المال

والسلاح **قوله** مخدرة من الخدر وهو الستر وجارية مخدرة اذا لزمت الخدر كذا في الصحاح فالمراد ههنا مستورة لم يجر عادتها بالبروز وحضور مجلس الحكم وانما يلزمها التوكيل لانها لو حضرت لم يمكنها لان تنطق بحقها لحيائها وقد استحسنه المتأخرون كذا في الهداية **قوله** الا في استيفاء حد وقود اقول تخصيص الاشياء بالاستيفاء يشعر بجواز التوكيل بالايفاء فقد صرح في العناية والكوسجية بعدم جواز التوكيل به اتفاقا وقد استثنى في الهداية كلاهما والتحقيق ان تخصيص الاستيفاء ناظر الى قيد الغيبة فليتأمل وقوله باعطاء تفسير الايفاء كما ان يقبض للاستيفاء كما لا يخفى واما اثباتهما باقامة الشهود فجايز عندهما خلافا للثاني وقيل هذا الخلاف في حال غيبة الموكل واما عند حضرته فهو جايز اجماعا وعلى هذا الخلاف التوكيل بالجواب في جانب من عليه الحد والقود غير ان اقرار الوكيل لا يقبل عليه والتوكيل باثبات حد الزنا وشرب الخمر لا يصح اتفاقا لانه لا حق فيه لاحد كذا في الهداية وشروحها **قوله** لشبهة العفو الخ صريح في انه يستو في حال حضور الموكل اتفاقا **قوله** بصيغة الوكيل اشارة الى احد الوجهين الذين ذكرهما شراح الهداية في بيان كون هذه الحقوق راجعة الى الوكيل **قوله** كبيع الخ هذه امثلة العقود التي يتعلق حقوقها الى الوكيل وقوله فيسلم الخ اشارة الى امثلة نفس الحقوق المتعلقة به كتسليم المبيع وقبضه وقبض ثمنه ونحوها **قوله** ويطالب بفتح اللام اي الوكيل يطالبه البايع **قوله** ويخاصم بكسر الصاد اي الوكيل بالشرى مع بايعه ويرد عليه بالعيب من غير امر الموكل لان الرد من حقوق العقد وهي كلها متعلقة به دونه ويخاصم بفتحها اي الوكيل بالبيع يخاصمه المشتري وقوله وهو في يده اي والحال ان المبيع في يد الوكيل قيد للخصومة فيهما كلتيهما **قوله** فلا رد يعني اذا سلم الوكيل المبيع الى الموكل فيما اذا شترى شيئا بالوكالة فلا يملك على الرد بالعيب الا باذن الموكل لان حكم الوكالة قد انتهى بالتسليم اليه وكذا في الشفعة يعني اذا سلم الدار المبيعة الى المشتري لم يخاصمه فيها وكذا يخاصم في شفعة ما اشترى بالوكالة مادام في يده فاذا سلمه الى الموكل خرج من البين ولو رضي الوكيل بالعيب جاز وسقط حق الرد والموكل بالخيار ان شاء رضي بالعيب واخذه وان شاء رده على الوكيل **قوله** لان الحقوق نوعان يعني بعد ما كان كلها مشتركة في التعليق بالوكيل **قوله** لانه متبرع في العمل لا يقال الوكيل متبرع في الوكيل مطلقا فالفرق بين هذين النوعين حتى يجري في الثاني دون الاول لانا نقول اشار الشارح الى جوابه بقوله وفي النوع الاخير الوكيل مدعى عليه يعني نعم ان التزام الوكالة تبرع منه لكن بالنسبة الى الموكل بمعنى انه لو لم يلتزمها لا يملكها احد ان يجبر عليها واما بعد الالتزام فاعماله

اما ان يوجب كونه مدعى عليه اولا فالاول يستلزم الجبر عليه كتسليم المبيع والثمن فانهما يجبان بالعقد الذى التزم ولايته ابتداء باختياره تبرعا لان المدعى عليه هو الذى يجبر عليه وان لم يرد الخصومة والثانى لايستلزم الجبر عليه كقبض المبيع ومطالبة ثمن المشترى لانه ح يكون مدعيا فلاجبر عليه ابدا اما من الموكل فلانه متبرع فى حقه دائما فلاعلاك الجبر عليه واما من غيره فلان المعنى اذا ترك تركه **قوله** وكذا سائر الوكلا وسيفسره الشارح هناك بقوله اى ان امتنع سائر الوكلا عن الاقتضاء بوكاون الملاك **قوله** ملك غير متقرر يعنى ان نفوذ العتق يقتضى ملكا مستقرا قال فى الزيادات فيمن تزوج امة ثم حرة على رقبتها فاجاز الولى صارت الامة مهرا للحرة لم يفسد النكاح وان ملكها الزوج لعدم استقرار الملك وملك الوكيل غير مستقر ينتقل فى ثان الحال الى الموكل فلايعتق عليه وفيه نظر لانه يخالف اطلاق قولهم من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه الحديث قيل الوكيل نايب فى حق الحكم اصيل فى حق الحقوق فانها يثبت له ثم تنتقل الى الموكل من قبله قال صدر الشهيد هذا احسن كذا فى العناية **قوله** تضيفه الى الموكل اى لايستغنى عن الاضافة اليه ولو اضافه الى نفسه كان النكاح له كذا فى الكفاية **قوله** يتعلق بالموكل لابه وانما يجب فى هذه العقود اضافة العقد اليه لان الحكم فيها لايقبل الفصل عن السبب الذى هو العقد فانه اذا وجد وجد الحكم معه لامحالة حتى لم يدخلها خيار الشرط لان الخيار يدخل على الحكم فيوجب تراخيه عن السبب وهذه العقود لايحتمل تراخى الحكم لان فيها معنى الاسقاط اما فى غير النكاح فظاهر واما فيه فلان الاصل فى المرأة التى خلقت محلا للنكاح المالكية لنفسها فبعقد النكاح سقط عنها نوع المالكية ولان الاصل فى الابضاع الحرمة فكان النكاح اسقاطا للحرمة نظرا الى الاصل والساقط مضمحل فلا يمكن ان يقال سقط منها هذه المالكية لاجل الوكيل ثم ينتقل الى الموكل فجعل الوكيل ههنا سفيرا ليقترن الحكم السبب بخلاف البيع واخوانه فان الوكيل فيها يستغنى عن الاضافة اليه بناء على ان الحكم فيه يقبل الفصل عن السبب لانه لايلزم من وجود العقد وهو السبب وجود الحكم وهو الملك لامحالة كما فى البيع بشرط الخيار وجملة القول ههنا ان حقوق العقد فيما كان من قبيل مبادلة المال بالمال يرجع الى العاقد وهو فى حقوق عقده كالمالك وهو كالاجنبى فجاز فيه صدور العقد من شخص باضافته اليه وثبوت الحكم لغيره هذا زبدة ما فى المعتبرات سيما فى التبيين وغاية البيان والله اعلم

باب الوكالة بالبيع والشراء

قوله فى دراهم كثيرة قيل الكثيرة عشرة دراهم وما فوقها والقليلة الثلثة وما دونها والمتوسطة ما بين الثلثة والعشرة فلو اشترى بالكثير دقيقا او خبزا

وبالقبيل حنطة لايجوز على الموكل **قوله** وفي متخذ الوليمة اي صاحب الدعوت على الخبز سواء كانت الدراهم كثيرة او متوسطة وقليلة وهو المعنى من فوق كل حال لان حاله يدل على ان مايشتريه للادخار وهو المرجح لجانب الحنطة اذ الخبز لايقبله وكذا الدقيق لايقبله طويلا فتعين البر كذا في الزيلعي **قوله** لكن المتعارف قالوا هذا في عرف اهل الكوفة فان سوق الحنطة ودقيقها عندهم يسمى سوق الطعام وفي عرف غير اهلها ينصرالى كل مطعوم **قوله** فحش جهل جنسه والمراد بالجنس والنوع ههنا غير مااصطلح عليه اهل الميزان فان الجنس عندهم هو المقول على كثيرين مختلفين بالحقيقة في جواب ماهو كالحيوان والنوع هو المقول على كثيرين متفقين بالحقيقة في جواب ماهو كالانسان مثلا والصنف هو النوع المقيد بقيد عرضي كالتركي والهندي والمراد ههنا بالجنس مايشمل اصنافا على اصطلاح اولئك وبالنوع الصنف فمن وكل رجلا بشراء شئ فاما ان يكون معينا اولا والاول لاحاجة فيه الى ذكر شئ والثاني لابد فيه من تسمية جنسه ونوعه مثل ان يقول عبدا هنديا او تسمية جنسه ومبلغ ثمنه مثل ان يقول عبدا بخمسمائة درهم ليصير الفعل الموكل به معلوما فيمكنه الامتثال كذا في العناية **قوله** الدار مما فحش جهالة جنسه يرد عليه ان جهالة الدار متوسطة كما صرح به في الكافي وجوابه ان جهالة الدار جهالة الجنس عند المتأخرين وجهالة النوع عند المتقدمين فليحمل عبارة كل من الكتابين على كل من المذهبين فلا اشكال **قوله** ويصح بشراء شئ الى قوله والبقر قال صاحب التوفيق هذا مستغن بقوله الا اذا ذكر نوع الدابة كالحمار اقول قد ذكر هذا بالاصالة لاظهار النوع بعد الاشارة اليه بطريق الاستثناء من النوع الاول وفيه مارب اخرى يظهر لمن له ادنى دربة في صعة التأمل **قوله** فانهما اي كل واحد منهما كالايخفى **قوله** يصح الوكالة لانه بمعرفة نوع الشئ يقل الجهالة به **قوله** ويكون الثمن بحيث الخ اقول يفهم منه انه لو كان الثمن بحيث لايعلم منه النوع لاتصح الوكالة كان تكون الثمن بحيث يشتريه اي نوع كان من العبد فلايصير النوع المراد معلوما به عادة فيمتنع الامتثال **قوله** وبشراء عين صورتها رجل له على آخر الف درهم مثلا فله فوكل الدين المديون بشراء عبد معين بهذا الالف التي عليه صح التوكيل فان اشتراه كان للموكل ولو هلك في يد الوكيل هلك على الموكل لان في تعيين المبيع تعيين البايع ولو عين البايع يجوز بناء على ان البايع يصير وكيلا بان يقبض من المديون لاجل الموكل ثم يقبض لنفسه فلايكون تمليك الدين من غير من عليه الدين وهذا معنى قول الشارح بعيد هذا بخلاف مااذا كان العبد متعينا كذا فهم من تقرير تاج الشريعة **قوله** وفي مثل هذا الخ لانه صار مخالفا بالتصرف المذكور فينفذ عليه **قوله** يكون اعتاقا على مال فهو حر وولاؤه لسيده **قوله** كان الشراء واقعا من الوكيل

اى كان العبد ملكاله والالف الذى اخـذه من العبد ودفعه الى الموكل كان للمولى مجانا
علا كلا تقديرى العتق عليه وكونه ملكا للوكيل وعلى المشترى الذى هو الوكيل المولى
ثم او على العبد اذا اعتوح الف مثلها ثمنا او بدل العتوح لان الاداء قد بطل لاستحقاق
المولى ما اداه بجهة اخرى وهو انه كسب عبده فكان ملكاله قبل الشراء اوقبل العتق
فلايصلح ملكه بدلا عن ملكه **قوله** بامر لايمكن استينافه اى استيناف سببه فهو مجاز
بالحذف وهو الرجوع بالثمن على الامر فان سبب الرجوع على الآمر هو العقد ولاهو
يقدر على استينافه لان العبد ميت وهو ليس بمحل العقد فكان قول الوكيل فعلت ومات
عندى لازادة الرجوع وهو متكوفا لقول قوله كذا فى الاكملية **قوله** شامل للصورتين
قال الاستاذ فى غرر الامن ليس كما قال لان التعليل الثانى لايجرى فى الصورة الاولى
اذلا يجوز ان يقال المـامور امين يدعى الخروج عن عهدة الامانة لانه انما يكون امينـا
اذا كان قابضا للثمن والفرض انه لم يقبضه فليتامل **قوله** يدعى الامر الثمن على المامور اى
وهو ينكره **قوله** فيصير الوكيل بايعا من موكله يعنى كالبايع منه لثبوت امارات العقد
بينهما فانهما اذا اختلفا فى مقدار الثمن يتحالفان واذا وجد الموكل عيبا بالمشترى يرده على
الوكيل وذلك من خواص العقد **قوله** ضمـان الرهن اى الاقل من القيمة ومن الدين
وهو الثمن ههنا فاذا كان الثمن خمسة مثلا وقيمة المبيع عشرة رجع الوكيل على الموكل
بخمسة وقوله ضمان المبيع يعنى بالثمن وقوله ضمان الغصب يعنى بالقيمة صرح به شراح
الهداية كما فهم الكل من قول الشارح فاذا كان الثمن متساويا الخ **قوله** هذا المذهب
اى مذهب الاعظم ومحمد **قوله** وليس للوكيل اى وان نوى عند العقد الشراء لنفسه اوصرح
بالشراء لنفسه بان قال الشهدوا انى قد اشتريت لنفسى الا اذا خالف باحد الوجوه المذكورة هذا
اذا كان الموكل غايبا فان كان حاضرا وصرح الوكيل انه اشترى لنفسه فانه يكون مشتريا لنفسه
لانه عزل نفسه حال حضرة الموكل ولا كذلك حال غيبة **قوله** بخلاف جنس ثمن يسمى انما
خص الجنس بالذكر لانه لو خالف فى الوصف فان المأتى به ان كان انفع من المامور به ينفذ على
الامر كما اذا امره بالبيع بالف فباعه بالف وخمسمائة وان كان آخر لاينفذ كما اذا باعه بتسعمائة
كذا فى المحيط **قوله** فالوكيل ان لم يخالف قيل ما الفرق بين هذا و بين الوكيل بنكاح امراءة
بعينها اذا انكحها من نفسه بمثل المهر المامور به فانه يقع على الوكيل لاعلى الموكل انه لم يخالف
فى المهر الى مامور به واجيب بان النكاح الموكل به نكاح مضاف الى الموكل والموجود منه
ليس بمضاف اليه حيث انكحها من نفسه فان الانكاح من نفسه ان يقول تزوجتك وليس
ذلك بمضاف الى الموكل لامحالة فكانت المخالفة موجودة فوقع على الوكيل كذا فى العناية
قوله ولانظيراله فى الشرع وذلك لانه من باع ملك نفسه العين على ان يكون الثمن لغيره

لايجوز فكذا فى الديون واذا بطل التوكيل كما قال وكيل عاقدا لنفسه فيجب الطعام فى ذمته ورأس المال مملوك له فاذا اسلمه الى الآمر على وجه التمليك منه كان قرضا ولافرق فى ذلك بين ان يضيف العقد الى نفسه او الى الآمر لاطلاق مايدل على بطلانه كذا فى الاكملية **قوله** لان العاقد هو الوكيل قال شيخ الاسلام هذا اذا كان الموكل غايبا عن مجلس العقد واما اذا كان حاضرا فيه يصير كانه صارف بنفسه فلا يفيد مفارقة الوكيل **قوله** فلا يصدق لانه صار مناقضا والمناقض لاقول له **قوله** لان البايع بعد استيفاء الثمن جواب عن قوله لان الخلاف يرتفع يعنى ان البايع بعد استيفا الثمن اجنبى عنهما وقبله اجنبى عن الموكل اذ لاعقد بينهما فلم يكن كلامه معتبرا فبقى الخلاف والتحالف كذا فى الاكملية

فصل

فمن لاشهادته له كالاصول والفروع واحد الزوجين والرقيق واعلم ان الحكم بعدم الصحة فى البيع والشراء منهم مختص بما اذا لم يقل الموكل له بع ممن شئت حتى لو قال ذلك يجوز بيعه منهم اتفاقا و بما زاد كان بمثل القيمة فاذا كان البيع باكثر والشراء باقل منها فلا خلاف فى جوازهما **قوله** و عندهما يجوز اذا كان بمثل القيمة ظاهره يشعر بان البيع منهم بغبن يسير لايجوز كما فى شرح الطحاوى وذكر فى الذخيرة ان ذلك يجوز عندهما فكان الغبن اليسير على ذلك التقدير ملحقا بمثل القيمة كذا فى العناية **قوله** الامن عبده اومكاتبه يعنى عبده الذى لادين عليه وانما قلنا هذا لان المديون المستغرق يجوز البيع والشراء بينه و بين مولاه لان علة عدم الجواز لزوم البيع من نفسه لان مافى يده لمولاه والمديون ليس كذلك لتعلق حق الداين به وأما المكاتب فهو عبد حكما **قوله** توى بكسر الواوى هلك من التوى و صورته فى الكفاية بان مات الكفيل والمكفول عنه ايضا مات مفلسا اوغاب ولايعرف موضعه **قوله** وهى مايقوم به مقوم فالذى لايتغابن فيه مالايدخل تحت تقديم المقدمين قيل هذا التحديد فيما اذا لم يكن له قيمة معلومة فى البلد كالعبيد والدواب فاما ماله ذلك كالخبز واللحم وغيرها فزاد الوكيل بالشراء لاينفذ على الموكل وان قلت الزيادة كالفلس مثلا لان هذا ممالايدخل تحت تقويم المقومين اذا لداخل تحته مايحتاج فيه الى تقويمهم ولاحاجة ههنا للعلم به فلايدخل **قوله** فالظاهر منها الاطلاق يعنى ان الاصل فى الوكالة الخصوص وفى المضاربة العموم كما صرح به فى الهداية **قوله** ولايصح تصرف احد الوكيلين يعنى اذا وكلهما بكلام واحد لايجوز تصرف احدهما سواء كان ممايلزمهما الاحكام او احدهما صبى اوعبد محجور واما اذا كانت بكلامين لكل واحد منهما ان يتفرد بالتصرف لانه رضى برأى كل واحد منهما

على الانفراد حيث وكلهما تعاقبا **قوله** ورد وديعة اما لو كانت الوكالة بقبضها فقبض احدهما بغيراذن صاحبه ضمن لانه شرط اجتماعهما على القبض وهو ممكن وللموكل فيه فائدة لان حفظ اثنين انفع فاذا قبض احدهما كان قابضا بغيراذن المالك فيضمن الكل لانه مامور بقبض النصف اذا كان مع صاحبه واما منفردا فغير مامور به بقبض شئ منه **قوله** لم يعوضا وانما قيدهما بعدم العوض فانهما اذا كان بعوض يحتاج فيه الى الرأى فلا يجوز انفراد احدهما كذا فى الحقائق **قوله** الى الشغب وهو بفتح الشين وسكون الغين المعجمتين تحريك الشر ولا يقال شغب بالتحريك كذا فى الصحاح والمعنى ان الاولى فى الخصومة ان لا يجتمع فيه الوكيلان لئلا يؤدى الى النزاع الذى هو مانع عن اظهار الحق القويم ورافع لمهابة مجلس الشرع الفخيم كذا فى تاج الشريعة **قوله** اى الشرآء بماله انما احتاج الى هذا التفسير لئلا يتوهم نفى صحة شرآء كل منهم بماله شيئا اما اصلا او لصغيرة ولا ريبة لاحد فى صحته كذا فهم من العناية **قوله** فالحاصل اشارة الى دفع توهم التخصيص بالبيع والشرى بل الحال فى تزويج كل واحد منهم صغيرته المسلمة وسائر تصرفاتهم فى صغارهم المسلمين والمسلمات كذلك يفصح عنه قول صاحب الهداية معناه التصرف فى مالها بعد بيان عدم تجويز تصرفهم فى خصوص تزويج الابنة الصغيرة الحرة المسلمة والبيع والشراء

﴿ باب الوكالة فى الخصومة والقبض ﴾

قوله هذا عند ابى حنيفة بناء على ان فى قبض الدين التملك فان الديون انما تقضى بامثالها اذ قبض نفس الدين غير متصور لكونه وصفا ثابتا فى ذمة من عليه بخلاف الوكيل بقبض العين فانه لا يكون وكيلا بالخصومة بالاتفاق لانه امين محض حيث لا مبادلة هنا لكونه بقبض عين هو الوكيل من كل وجه فاشبه الرسول وعندهما لا فرق بين الدين والعين فى عدم كونه خصما فلا يقبل بينة الخصم **قوله** وصح اقرار الوكيل اى على موكله بان كان وكيل المدعى فاقر بان موكله قبض هذا المال او كان وكيل المدعى عليه فاقر بوجوبه عليه **قوله** وعند غيره لا الا انه اذا اقيمت البينة على اقراره عنده يخرج به عن الوكالة حتى لا يجوز دفع المال اليه لانه صار مناقضا فلو ادعى بعد ذلك الوكالة واقام على ذلك بينة لم تسمع بينته **قوله** لانه مأمور بالخصومة وهى منازعة والاقرار يضادها لانه مسالمة والامر بالشئ لا يتناول ضده **قوله** يعمل لنفسه حيث يعمل لبرآءة ذمته فانعدم ركن الوكالة الذى هو العمل لغيره فانعدم عقدها بانعدام ركنه فلم يكن وكيلا فى ذلك ابدا لو هلك المال فى يده لا يهلك على الموكل **قوله** يحق فى القبض والمحقق فى القبض لا رجوع عليه وقوله والاسترداد جواب عما يقال ان اعتراف المحقية حاصل فيما بقى وقد رجع به

على الوكيل وتحرير الجواب ظاهر قال فى العناية ولم يذكر المص ان الغريم اذا انكر الوكالة هل يستحلف اولا قال الخصاف على قول ابى حنيفة رح لا يحلف على قولهما **قوله** بان قال الخ صريح فى ان ضمنه بتخفيف الميم بمعنى صار الوكيل ضامنا للمديون بان قال انى ضامن لك ان اخذ الطالب منك ثانيا رد عليك ما قبضه منك يؤمر بالدفع الى الوكيل لان الوكالة قد ثبتت بالبينة لان وضع المسئلة كذلك وقبض الداين لم يثبت بمجرد دعوى الغريم فلا يؤخر الحق الى تحليف رب الدين **قوله** وانكر القبض يستحلف فان حلف مضى الاداء وان نكل يبيع القاضى فيرد ما قبض **قوله** نايب والنيابة لا تجرى فى الايمان **قوله** فلا يستحلف المشترى لانه لا يمكن اعادة البيع بعد الفسخ القاضى فلا يفيد الاشتغال للاستحلاف كذا فى تاج الشريعة **قوله** فهى بها اى يكون العشرة التى انفقه من ماله بمقابلة العشرة التى اخذه من الموكل ولا يكون متبرعا فيما انفق **قوله** يصير متبرعا اى فيما انفق فيرد الدراهم المأخوذة من الموكل عليه وان تهلك ولا ضمن لانها يتعين فى الوكالة حتى لو هلكت قبل الانفاق بطلت الوكالة فاذا انفق من ماله نفسه فقد انفق بغير امره فيكون متبرعا **قوله** ما ذكرنا اى من رجوع الوكيل على الموكل بما ادى من الثمن كما مر فى باب الوكالة بالبيع والشراء

﴿ باب عزل الوكيل ﴾

قوله للموكل عزل الوكيل واعلم ان الوكيل ان كان للطالب فعزله صحيح حضر المط اولا لان الطالب بالعزل يبطل حقه وهو لا يتوقف على حضور غيره وان كان للمطلوب فان لم يكن بطلب من جهة الطالب او من يقوم مقامه مثل القاضى فكذلك وان كان فاما ان علم الوكيل بالوكالة اولا فان لم يعلم فكذلك لانه لا انعقاد للوكالة قبل علم الوكيل فكان العزل امتناعا وان علم ولم يردها لم يصح فى غيبته الطالب لان بالتوكيل ثبت له حق احضاره فى مجلس الحكم واثبات الحق عليه وبالعزل حال غيبته يبطل ذلك وصح بحضرته لان الحق لا يبطل لانه ان كان لا يمكنه الخصومة مع الوكيل يمكنه مع الموكل ويمكنه طلب نصيب وكيل آخر منه **قوله** ووقف على علمه اى توقف على علمه اى توقف انعزال الوكيل على علم وقد ذكر اشتراط العدد او العدالة فى المخبر فى فصل القضاء بالمواريث **قوله** بموت احدهما قيل ان التعرض بموت الوكيل مما لا طائل تحته لان بطلان الوكالة به مما لا يشتبه على عاقل فذكره فى جميع المعتبرات يحتاج الى توجيه وجيه مثل دفع توهم جريان الارث فيها فليتأمل **قوله** وجنونه اى جنون احدهما **قوله** الجنون المطبق شهر وهو بكسر الباء هو الدايم منه من قولهم اطبق الغيم السماء اذا استوعبها وشرط الاطباق فيه لان قليل بمنزلة الاغماء فلا يبطل به الوكالة وانما حده ابو يوسف بالشهر وروى ذلك ابو بكر الرازى عن ابى

حنيفة رح اعتبارا بماسقط بالصوم **قوله** اى احد الشريكين انما خص التصوير بالاحد اشارة الى انه لا ينعزل فيما اذا وكل الشريكان معاً صريحا وانما صار صريحا كما صرح به صاحب الكفاية بعد تفسير التثنية بالواحد حيث قال يعنى به انه يبطل الوكالة فى حق الشريك الآخر الذى لم يوجد منه التوكيل وكيلا عنه بالشركة فلما افترقا لم يبق وكيلا عنه انما يقع وكيلا فى حق الآخر الذى وكله صريحاً و ينبغى ان لا ينعزل فيما اذا وكله الشريكان صريحا بافتراقهما **قوله** ولم يعلم به وكيلهم لان هذا عزل حكمى والعلم شرط العقدى لا الحكم كذا فى المطولات

كتاب الدعوى

وهى فى اللغة اضافة الشئ الى نفسه مطلقا وفى الشريعة ماذكره المص بقوله هى اخبار الخ **قوله** علم جنسه كالدراهم والدنانير والحنطة وقدره مثل كذا وكذا درهما ودينارا اوكرا **قوله** ويذكر قيمتها وانما اعتبر ذكرها بعد الوصف لانه ليس بكاف لان العين لا يعرف بالوصف وان بولغ فيه لامكان المشاركة فيه فذكره فى تعريف العين غير مقيد واما القيمة فشئ يعرف به الغير فذكرها يكون مقيداً **قوله** اقو هذه العلة يشمل وقد اجاب عنه الاستاذ بان فى ثبوت اليد على العقار شبهة لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول فان فيه مشاهد فوجب رفعها فى دعوى العقار باثباته بالبينة ليصح الدعوى و بعد ثبوته يكون احتمال كون اليد لغير المالك بشبهة الشبهة فلا يعتبر اما اليد فى المنقول فلكونه مشاهدا لا يحتاج الا ثباته لكن فيه شبهة كون اليد لغير المالك فوجب رفعها ليصح الدعوى انتهى كلام فليتأمل **قوله** والمطالبة يعنى ان الدعوى انما يصح بذكر المطالبة بشئ سواء كان الدعوى دينا اوعينا منقولا اوعقارا كذا فى الهداية **قوله** عطف على قوله انه يدعى اقول فهو بالحقيقة عطف على شئ وانما اختاره لقربه واما الاحضار وذكر القيمة فيهما معطوفان على المجرور الذى هو الذكر بلا اعادة جاره ولا محذور فيه حتى ان تراكيب البلغاء مشحونة بنظائره ولان عطفهما على المطالبة او على الضمير المجرور به مما لا يخفى فساده على احد **قوله** وان كانت مشهورة يعنى ان الخلاف بين أئمتنا فى الدار المشهورة لان غيرها يجب تحديدها اتفاقا وجه اشتراط الاعظم فيها ايضا انها مع شهرتها قد تزاد و ينقص وتبقى محولة فلابد من ذكر حدودها للتعريف بخلاف المشهور من اصحاب الحدود **قوله** كابى حنيفة رح مثلا فانه شخص معين مشاهد معلوم لكل واحد وليس فيه توهم الزيادة والنقصان ولهذا اعتبر الاعظم الشهرة فيه لا فى الدار كذا فهم من تقرير شارح المجمع **قوله** خط مستقيم يعنى يمكن ان يعلم الرابع بلا ذكره لاستقامته وايضا

للاكن حكم الكل فلا حاجة اليه واما اذا غلط فى الحد الرابع فلا يصح دعواه لانه يختلف به المدعى فلا فرق فى الاحتياج الى بيان الحدود بين الدعوى والشهادة بلا آفة اى صمم اوخرس **قوله** للحديث المشهور ولقد احسن الشارح حيث عده من قبيل المشهور وقد اورده الفاضل التفتازانى فى بعض مؤلفاته مثالا للمتواتر فطعن فيه بعض المتأخرين بان هذا مجرد فرض للتمثيل والا فهذا الحديث مشهور لامتواتر وظنى ان سنده ليس الا توصيف الشارح الحديث بالمشهور **قوله** على هذا الوجه بان ادعى على معروف والنسب انه معتقه اومولى موالاته اوادعى المعروف ذلك عليه ونكر الآخر كذا فى الكافى **قوله** وادعاه اى ادعى المولى الولد من الدعوة بكسر الدال فهو تتمة كلام الامة **قوله** وقدمات الولد مثل بقولها ولدت منه هذا الولدا وولدا قدمات كما فى الكافى لكان جامعا لما فى الهداية وعاريا عن ايهام دخل موت الولد فى المقصود **قوله** ولا يجرى فى هذه المسئلة اقول لعل هذا هو وجه تأخير الشارح ذكرها عن الكل مع تقدمها فى المتن على البعض وتصوير النسب انه ادعى على مجهول النسب انه ولده اووالده وانكر الآخر كذا فهم من شرح الاكمل نقلا من حميد الدين الضريرى انه انما سح هذه المسائل الاربع ستا كما صرح به صاحب الكنز بناء على ان الاستيلاد فرع النسب فالحقه به وجعلهما شيأ واحدا وبهذا يظهر وجه عدم تصوير الشارح مسئلة النسب **قوله** لاقدم على آداء الواجب لان على قوله م واليمين على من انكر للوجوب على ان فيها دفعا للضرر عن نفسه كتحصيل الثواب باجراء ذكر الله على لسانه تعظيما له ودفع توهم الكذب عن نفسه وابقاء ماله على ملكه فلولا هو كاذب فى نفسه لما ترك هذه الفوائد الثلث **قوله** على البذل وهو قطع الخصومة بدفع مايدعيه الخصم ولا يتصور بانه فى هذه الاشياء فانه اذا قال انا حر وهذا الرجل يؤذينى قد فعت اليه نفسى ان يسترقنى اوقال انا ابن فلان ولكن ابحت لهذا ان ادعى نسبى اوقالت انا لست بأمرته لكن فى دفعت نفسى وابحت له التمتع منى لايصح بخلاف المال فانه لوقال هذا المال ليس لفلان ولكن ابحت له لاتخلص من خصومته صح اباحته فالحاصل ان كل محال يقبل الاباحة بالاذن ابتداء يقضى عليه بنكوله ومالا فلا كذا فى الكافى **قوله** فى النكاح وكذا فى غيره من الاشياء الستة وقيل ينبغى القاضى ان ينظر فى حال المدعى عليه ان كان متعنتا يحلفه اخذا بقولهما وان كان مظلوما لايحلفه اخذا بقوله وهذا اختيار المتأخرين من مشايخنا **قوله** وحدا سواء كان حدا هو خالص حق الله تع كحد الزنا وشرب الخمر وحد السرقة او دائر بين الحقين كحد القذف حتى ان من ادعى على آخر انه قذفه وانكر القاذف لايستحلف لان الغالب فيه حق الله تع عندنا فالتحق بالحدود الخالصة لله مع كذا فى الغرر **قوله**

لايستحلف بالاجماع اى باتفاق أئمتنا الثلث الااذا تضمن حقا بان علق عتق عبده بالزنا وقال ان زنيت فانت حر فا دعى العبد انه قد زنى ولابينة له عليه يستحلف المولى حتى اذا نكل يثبت العتق دون الزنا كذا فى التبيين لا القطع لان موجب فعله الذى هو النكول شيأن الضمان وهو يجب مع الشبهة فيجب بالنكول والقطع وهو لايجب مع الشبهة فلا يجب بالنكول فصار كما اذا ثبت السرقة بشهادة رجل وامرأتين فان ضمان المال يجب بها دون القطع كذا فى التبيين **قوله** طلاقا قبل الدخول قيل فائدة التقييد بالقبل تعليم ان دعوى المهر لايتفاوت بين النصف والكل يرد عليه ان الاطلاق يغنى عن ذلك وليس فيه توهم التقييد بذلك **قوله** ثبت بالبذل اى يثبت المال بنكوله ولا يثبت النكاح **قوله** فى دعوى النسب بان ادعى رجل على رجل انه اخو المدعى عليه مات ابوهما وترك المال فى يد المدعى عليه اوطلب من القاضى فرض النفقه على المدعى عليه بسبب الاخوة فانه يستحلف على النسب فان حلف برئ وان نكل يقضى بالمال والنفقة دون النسب **قوله** كالحجر وهو بفتح الحاء المهملة وسكون الجيم المنع عن التصرف يعنى اذا كان صبى لايعبر عن نفسه فى يد ملتقط فادعت اخوته حرة تريد قصر يد الملتقط عنه بحق حضانتها فارادت استحلافه فنكل ثبت لها الحجر دون النسب فكذا اذا وهب لانسان عينا ثم اراد الرجوع فيها فقال الموهوب له انت اخى يريد بذلك ابطال حق الرجوع يستحلف الواهب فان نكل ثبت امتناع الرجوع لاالاخوة **قوله** فان ابى لازمه اى دار معه اينما سار فلا يمنع من التصرف والسفر ولا يجلسه فى موضع لانه حبس وهو غير مستحق عليه وعن محمد ان للمدعى ان يحبسه فى مسجد محلته اوفى بيته لانه ربما يطوف فى الاسواق بغير حاجة فيتضرر المدعى كذا فى آخر كتاب الحجر من الشروح **قوله** والحلف بالله شروع فى بيان صفة اليمين بعد الفراغ من نفسها والمواضع الواجبة فيه **قوله** اى جاز للقاضى الخ لقلة مبالات المدعى عليه باليمين بالله وكثرة امتناع الحالف عن الحلف فيها لكنهم قالوا ان نكل عن اليمين فيهما لايقضى عليه لانه نكل عما هو منهى عنه شرعا ولو قضى به لم ينفذ قضاؤه كذا فى شروح الهداية لايقال فلا فائدة فى التحليف بهما لانا نقول فائدته التزام اداء الحق فى اول الوهلة من خوف وقوعهما فليتأمل **قوله** ويغلظ اى يباح التغليظ بها فلا يجب عليه حتى لونكل عن التأكيد بالاوصاف لايقضى عليه لان المقصود الحلف بالله وقد حصل **قوله** والمجوسى بالله الذى يعنى يغلظ على كل واحد بما يعتقد تغليظ اليمين ليكون مانعاله عن الاقدام على اليمين الكاذبة كذا فى الكافى **قوله** والوثنى بالله يعنى لايجوز ان يقال بالله الذى خلق الوثن والصنم لان النهى عن تعظيم الوثن

يجمع عليه بخلاف النار فانه رواية عن الاعظم وايضا هو من محض صنعهم فتعظيمه اشنع من تعظيم النار **قوله** في معابدهم اى في بيوت عبادتهم لان فيه تعظيمها والقاضى ممنوع ان يحضرها **قوله** ويحلف على الحاصل هذا شروع في نوع آخر من كيفية اليمين وهو الحلف على الحاصل والسبب والضابط فيه ان السبب اما ان يكون مما يرتفع برافع بعد وقوعه وتحققه كالبيع والطلاق والنكاح اولا فان كان الثانى فالتحليف على السبب بالاجماع وان كان الاول فان تضرر المدعى بالتحليف على الحاصل فكذلك وان لم يتضرر يحلف على الحاصل عندهما وعلى السبب عند ابى يوسف الا اذا عرض المدعى عليه بان يقول الخ كذا في العناية **قوله** ولقائل ان يقول الخ قيل وفيه بحث لانه ان وقع الاقالة في البيع بلا شهود والخصم ممن لا يبالى في الاقدام على الايمان الكاذبة لزم هلاك حق المسلم وفي الطلاق ان استحلف على السبب يتضرر المدعى عليه لانه قد يعجز عن اثبات النكاح ولا تحليف فيه عنده فهلك حقه فليتأمل **قوله** لا يسترق لان الاسترقاق انما يكون بوقوع الاستيلاء بعد الارتداد وهو لا يتصور في العبد المسلم لانه بالارتداد يجب قتله بخلاف العبد الكافر والامة مطلقا فان الرق متكرر عليه بنقض العهد واللحاق وعليها بالردة واللحاق **قوله** ويحلف على العلم هذا نوع آخر من كيفية اليمين وهو اليمين على العلم والبتات اما الوارث فلانه لا اختيار له في الملك ولا يدرى ما فعل المورث ولم يوجد له ما يطلق له اليمين على البتات والمشترى والموهوب له اصل بنفسه فيحلف عليه والاصل فيه ان الدعوى متى وقعت على فعل الغير كان الحلف على العلم وان وقعت على فعل المدعى عليه كان على البتات وههنا صور نقوض مذكورة في الشروح مع اجوبتها فلينظر فيها واعلم ان كل موضع وجب فيه اليمين على البتات فحلف على العلم لا يكون معتبرا حتى لا يقضى عليه بالنكول ولا يسقط اليمين عنه وكل موضع وجب فيه اليمين على العلم فحلف على البتات يعتبر اليمين حتى يسقط عنه اليمين ويقضى عليه اذا نكل لان الحلف على البتات اقوى كذا في النهاية **قوله** ويسقط حق الحلف يعنى لما بطل حقه في اليمين في لفظ الفداء او الصلح ليس له ان يستحلف بعد ذلك لانه اسقط حقه بخلاف ما اذا اشترى يمينه بعشرة دراهم حيث لم يجز لان الشراء عقد تمليك المال بالمال واليمين ليس بمال كذا في الاكملية

﴿ باب التحالف ﴾

قوله حكم لمن برهن لان في الجانب الآخر مجرد الدعوى والبينة اقوى منها لانها توجب الحكم على القاضى دونها **قوله** لمثبت الزيادة لان البينات للاثبات ولا تعارض بينهما في الزيادة لان البينة المثبتة للاقل لا يتعرض للزيادة وكانت البينة المثبتة للزيادة سالمة عن المعارض فكانت البينة اثباتا كذا في البناية والعناية **قوله** في المبيع اولى اى العبدين جميعا للمشترى بالفين

قوله لانه يطالب اولا بالثمن الخ يعني ان البادي للانكار هو الطلب فتقدمه يوجب تقدم الانكار **قوله** وايضا يتعجل يعني ان فائدة النكول يتعجل بالبداية بيمين المشتري وهو الزام الثمن ولو بداء بيمين البائع تأخرت المطالبة بتسليم المبيع الى زمان تسليم الثمن لانه يمسك المبيع حتى يستوفي الثمن فكان ما يتعجل به فائدة اولى وقيل يقرع بينهما في البداية كذا في التبيين **قوله** بايهما شاء لاستوائهما في فائدة النكول **قوله** ولا احتياج الى اثبات ما يدعيه كان يقال بعد قوله بالله ما باعه بالف ولقد باعه بالفين لان الايمان وضعت للنفي كالبينات للاثبات دل على ذلك حديث القسامة بالله ما قتلتم ولا علمتم له قاتلا قال الاكمل وفيه نظر لان ذلك لاينافي التأكيد **قوله** اي بعد التحالف يعني يشترط انفساخ هذا العقد بفسخ القاضي ولا ينفسخ بنفس التحالف وقيل ينفسخ به والصحيح هو الاول بدليل ما ذكره في المبسوط ان وطئ الجارية المبيعة يحل بعد التحالف قبل فسخ القاضي البيع بينهما ولو كان ينفسخ به لما حل كذا في التبيين **قوله** سواء اختلفا وذلك لان التحالف ورد فيه النص عند الاختلاف فيما يتم به العقد كالمبيع والثمن وهذه المذكورات مما لايختل العقد بعدمها فلم يكن في معنى المنصوص عليه حتى يلحق به كذا في الاكملية **قوله** اديت بعض الثمن ولو اختلفا في استيفاء كل الثمن فالحكم كذلك لكنه لم يذكره لكونه مفروغا عنه باعتبار انه صار ذلك بمنزلة سائر الدعاوي **قوله** والمشتري ينكره فالقياس الاكتفاء بحلفه لكن الخ بقوله ع م اذا اختلف الحديث ولقائل ان يقول هذا الحديث مخالف للمشهور فان لم يكن مشهورا فهو مرجوح وان كان فكذلك لعموم المشهورا و يتعارضان ولا ترجيح **قوله** ينكره الآخر والدلائل الدالة على التحالف لا يفصل بين كون السلعة قائمة او هالكة **قوله** ولا بعد هلاك بعضه وصورته انه باع عبدين صفقة واحدة ثم هلك احدهما عند المشتري ثم اختلفا في الثمن **قوله** الى التحالف قيل هذا اذا هلك بعضه بعد القبض وان هلك قبله يتحالفان بالاتفاق وكذا الورد احدهما بعيب لان الكل يعود الى ملكه فلا يؤدي الى تفريق صفقة على البائع كذا في التبيين **قوله** ولا في بدل الكتابة يعني اذا اختلف المولى والمكاتب في مال الكتابة لم يتحالفا عند الاعظم وقالا يتحالفان و يفسخ الكتابة وهو قول الشافعي ودليل الفريقين مذكور في الهداية **قوله** والساقط لا يعود لان الاقالة في باب السلم ليس ببيع بل هو ابطال من كل وجه فان رب السلم لا يملك المسلم فيه بالاقالة بل يسقط فلم يكن فيه معنى البيع حتى يتحالفان فاعتبر فيه حقيقة الدعوى والمسلم اليه هو المنكر فكان القول له ولا يعود السلم **قوله** وذا غير ممتنع لانه عين فامكن عوده الى ملك المشتري **قوله** فاصلح للنساء يعني ان القول فيما يصلح لها كالخمار والوقاية وهو المقنعة وكالخلخال

(ونحوها)

ونحوها قول المراءة مع يمينها لان الظاهر شاهد لها وفيما يصلح له فقط كالعمامة والقلنسوة والقباء والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والقوس ونحوها قول الزوج مع يمينه بشهادة الظاهر له الا اذا كان كل منهما يعمل او يبيع ما يصلح للآخر مثل كون المراءة دلالة بيبع ثياب الرجال او تاجرة تتجر فى ثيابهم وكون الرجل صايغا او دلالا فعنده اساور وخواتم النساء والحلى ونحوها والقول له ايضا فيما يصلح لهما كالفراش والآنية والرقيق والمنزل والعقار والمواشى والنقود لان المراءة وما فى يدها فى يد الزوج فكان الاموال كلها فى يده والقول فى الدعاوى لصاحب اليد ولا فرق بين ما اذا كان الاختلاف فى حال قيام النكاح او بعد الفرقة **قوله** ما يجهزه اى مما يصلح لهما لان الظاهر ان المراءة تأتى بالجهاز وهذا ظاهر قوى لجريان العادة فيبطل به ظاهر الزوج واما فى البواقى فلا معارض لظاهر وكان معتبرا وقوله والحيوة والموة اقول هذا من تتمة كلام الثانى ولكن عدول الشارح من لفظ الطلاق الواقع فى المطولات الى الحيوة لايخ عن الاشارة الى ان الامر فى حال قيام النكاح كذلك عنده فليتأمل **قوله** فكما قال ابو حنيفة رح معنى المشكل للرجل لان المراءة وما فى يدها الخ وقوله لورثة الزوج لقيامهم مقامه **قوله** وان كانت احدهما عبد اسواء كان محجورا او ماذونا اقول لابد ان يحمل لفظ العبد على المعنى الشامل للانثى فا وجه عدول الشارح عن المملوك الذى اورده اكثر الفضلاء فليتأمل **قوله** فالكل يعنى ما صلح لكل واحد منهما على حدة وما صلح لهما معا للحر **قوله** وللحى حرا كان او مملوكا بعد الموت لانه لا يد للميت فخلت يد الحى عن المعارض كذا فى المطولات وههنا اشكال فتصح الورود وهو ان هذا الدليل متمش فى الزوجين الحرين اذا مات احدهما مع ان الاعظم لا يعطى هناك للحى الا المشكل فقط وتعطى ما تختص للميت لورثته وههنا يعطيه والمشكل ايضا للحى وان كان قنا مع ان الظاهر عكسه فان الرق لا يقوى اليد بل يضعفها يؤيد هذا الاشكال ما فعله شراح الهداية من شمس الائمة السرخسى حيث قال للحر بعد الموت بالراء دون الياء وفى بعض النسخ للحى منهما وهو سهو وجه التأييد ان نسبته الى السهو لعله لورود هذا الاشكال عليه **قوله** وعندهما العبد الماذون اى المأذون له فى التجارة والمكاتب بمنزلة الحر لان لهما يدا معتبرا فى الخصومات ولهذا لو اختصم الحر والمكاتب فى شئ فى ايديهما قضى به بينهما لاستوائهما فى اليد ولو كان فى يد ثالث واقاما البينة استويا فيه فكما لا يترجح الحر بالحرية فى سائر الخصومات فكذلك فى متاع البيت والجواب ان اليد على متاع البيت باعتبار السكنى فيه والحر فى السكنى اصل دون المملوك فلا تعارض بينهما

﴿ فصل ﴾

قوله كما اذا قال غصبه منى الخ صريح فى ان منى فى قول المص اوسرق منى بكل واحد من غصبته وسرقته ايضا وانما غير الاسلوب فى سرق اشعارا بان الخلاف المذكور بقوله عند ابى ح وابى يوسف رح مختص به كما يفصح عنه اسلوب الهداية ايضا

باب دعوى الرجلين

قوله فى الملك المطلق احتراز عن المقيد بدعوى النتاج ونحوه لان فيها يقبل بينة ذى اليد اجماعا كما سيأتى كذا فى النهاية **قوله** حجة ذى اليد احق لنا ان بينة ذى اليد اقل اثباتا لانه اثبت الملك لا اليد و بينة الخارج اكثر اثباتا لانه اثبت الملك واليد فيكون اولى بالقبول لان البينات للاثبات فترجحة بكثرتها **قوله** تهاترت اى تساقطت من الهتر بكسر الهاء وهو السقط من الكلام والخطاء فيه كذا فى العناية **قوله** فان برهنا على شراء شئ اى من غير توقيت **قوله** اخذ نصف ذلك الشئ بنصف الثمن اى الذى يشهد به بينة ورجع على البايع بنصف ثمنه ان كان قد نقده لاستوائهما فى الدعوى والحجة وان شاء ترك لان شرط العقد الذى يدعيه وهو اتحاد الصفقة قد تغير عليه فلعل رغبته فى تملك الكل ولم يحصل فيرده و يأخذ كل الثمن **قوله** بعد ما قضى بخلاف ما اذا ترك قبل القضاء حيث يكون للآخر ان يأخذ الجميع لان حجته قائمة ولم يفسخ سببه والمزاحمة منفية كذا فهم من الهداية **قوله** فذو اليد اولى لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شراء **قوله** اشتريته من زيد ذكر زيد مرتين اشارة الى قول صاحب الهداية معناه من واحد احتراز عما اذا كان ذلك من اثنين كزيد وعمرو مثلا كما سيجيء اقام بينة ولا تاريخ معهما فالشراء اولى لانه يكون معارضة من الجانبين كان اقوى **قوله** والمهر سواء صورتها ادعى رجل شراء عين من ذى اليد وادعت المرأة ان ذى اليد تزوجها على ذلك العين فهما سواء لاستواء السببين فى القوة لان كل واحد منهما مثبت للملك ثم للمرأة نصف العين ونصف قيمة العين على الزوج لان نصف المسمى صار مستحقا وللمشترى نصف العين و يرجع بنصف الثمن ان شاء وان شاء فسخ البيع لتفرق الصفقة عليه وهذا عند ابى يوسف وقال محمد الشراء اولى ولها على الزوج قيمة العين **قوله** من واحد انما قيد به لان فى الشراء من اثنين استويا كما يجيء مقبلا بهذا **قوله** لا يتكرر انما قيد بالنفى لانه لو تكرر قضى به للخارج كما فى الملك المطلق كالبناء والغرس وذراعة الحنطة والحبوب فان اشكل يرجع الى اهل الخبرة لانهم اعرف به وان اشكل عليهم قضى للخارج كذا فى الهداية **قوله** كالنتاج الى قوله وخز صوف صورها ان قام كل بينة ان دابته نتجها عنده وان هذا اللبن حلب فى ملكه وان هذا الجبن له صنعة فى ملكه وان هذا اللبد له صنعة فى ملكه وان هذ الصوف له قطعة من شاته **قوله** يقضى للخارج اى يقضى

بالبينتين لامكان العمل بهما وذلك بان يجعل كان ذاليد قداشترى بها من الخارج وقبض ثم باعه منه ولم يقبض لان القبض دلالة السبق فيكون للخارج **قوله** ولا يعكس اى لا يجعل كان الخارج اشترى ذلك العين من ذى اليد اولا ثم باعه من ذى اليد لان ذلك يستلزم البيع قبل القبض وهذا خلف لان البيع الخ كذا فى العناية **قوله** ففيه تفصيل مذكور فى الهداية وهو قوله وان وقت البينات فى العقار ولم يثبتا قبضا الى قوله ثم وصل اليه بسبب آخر **قوله** اذ لابد على المكاتب اقول ههنا بحث يتفطن به كل من نظر فيه وهو ان عدم اليد فى المعتق المطلق اظهر منه من المكاتب اجيب عنه بان الكتابة عقد معاوضة فلابد من اهلية العاقدين وقبولها فاذا عقداها يكون معتقا يدا فلا يتصور اليد عليه فمن قال انه عبدى كاتبته فقد اعترف انه لايد عليه ويكون خارجا بالضرورة سواء كان مراد المدعى نفسه او ولاءه بخلاف التدبير والاعتاق فان كلا منهما تصرف لازم فلا يستدعى قبول العبد له فمع يجوز ان يكون العبد صغيرا يكون مولاه او كبيرا لا يعرف عتقه فيكون فى يد مولاه كما كان فاذا قال هو عبدى اعتقه فقد اثبت فعلا زائدا فيثبت له الزيادة الولاية قطعا فيتأمل **قوله** لا بكثرته الا يرى ان خبر الواحد لا يترجح بخبر آخر ولا الآية باية اخرى لان كل واحد منهما علة بنفسه والمفسر يترجح على النص وهو على الظاهر باعتبار القوة كما عرف فى اصول الفقه والشهادة العادلة يترجح على المستورة بالعدالة لانها صفة الشهادة ولا يترجح بكثرة العدد لانهما ليست بصفة الشهادة بل هى مثلها وشهادة كل نصاب كامل **قوله** يضرب بقدر حقه اى يأخذ وفى المغرب قال الفقهاء فلان يضرب فيه بالثلث اى يأخذ منه شيأ بحكم ماله من الثلث كذا فى الكفاية **قوله** فتركه فى يده فيكون له لكن لا بالقضاء لان القضاء بعد الدعوى ولا دعوى ههنا كذا فهم من الهداية **قوله** وان اشكل اى اشتبه عدد سن الدابة فلم يظهر نسبته الى احد التاريخين يتنصف بينهما لانه سقط التوقيت وصار كانهما اقاماها ولا تاريخ وقوله اما اذا خالف سنها التاريخين وانما بطلتا لانه ظهر كذب الفريقين وذلك مانع عن قبول الشهادة حالة الانفراد فيمتنع حالة الاجتماع ايضا وقيل الاصح ما قال به محمد من الجواب وهو كون الدابة بينهما فى الفصلين وهذه الرواية مخالفة لما روى ابو الليث عن محمد موافقا لما فى الكتاب ولعله هو الاصح ووجهه مذكور فى الاكملية **قوله** ومن فى السرج من رديفه وهو الذى يركب خلف الرجل ونقل الناطق هذه الرواية من النوادر واما فى ظاهر الرواية فهى بينهما نصفان واما اذا كانا راكبين فى السرج فانها بينهما قولا واحدا لاستوائهما فى التصرف **قوله** كمن معه ثوب فان كلا من البساط والثوب بينهما نصفان كما بين

الجالسين في البساط واما البساط فلان اليد عليه اما بالنقل او التحويل او بكونه في بيته والجلوس عليه ليس بشئ من ذلك فلا يكون يدا عليه فليس في يدهما ولا في يد غيرهما وهما يدعيانه على السواء فيترك في ايديهما واما الثوب فلان الزيادة من جنس الحجة فان كل واحد منهما مستمسك باليد الا ان احدهما اكثر استمساكا ومثل تلك لا يوجب الرجحان كما لو اقام احدهما شاهدين والآخر اربعة وفيه اشارة الى الفرق بين هذا و بين مسئلة القميص فانه اذا تنازعا فيه فاحدهما لابسه والاخر معلق بكمه فاللابس اولى لان الزيادة ليست من جنس الحجة فان الحجة هي اليد والزيادة هي الاستعمال كذا في العناية **قوله** فيكون عبدا لانه مما كان لا يعبر عن نفسه كان كمتاع لا يد له اعترض عليه بالملتقط اذا ادعى رق لقيط لا يعبر عن نفسه فانه لا يكون عبده اجيب بان فرض الالتقاط يضعف اليد لان الملتقط امين في اللقيط و يد الامين في الحكم يد غيره وكانت ثابتة من وجه دون وجه فلا يثبت بها الرق **قوله** اقول اليد على الانسان الخ تلخصه عندي ما ذكره الاكمل بقوله اعترض بان الرق من العوارض اذ الاصل الحرية وهو يدفع العارض فكان الواجب ان لا يصدق ذو اليد الا بحجة واجيب بان الاصل يترك بدليل يدل على خلافه واليد على من ذلك شانه لكونه بمنزلة المتاع دليل الملك فيترك به الاصل فلو كبر و ادعى الحرية لم يكن القول قوله لظهور الرق عليه في حال صغره انتهى **قوله** المراد بالهرادي جمع هردية وهي قضبان تضم ملوية بطاقات من الكرم يرسل عليها قضبان الكرم يقال بالفارسية وردوك كذا في العناية **قوله** ارض اي صحراء **قوله** دليل اليد كالركوب على الدواب واللبس في الثياب

باب دعوى النسب

قوله ويفسخ البيع لان بيع ام الولد لا يجوز **قوله** مع دعوته بكسر الدال مختصة بدعوى النسب كما انها بفتحها مختصة بالطعام يقال كنا في دعوة فلان وهي مصدر يريدون الدعاء الى الطعام وروى في لغة عدي عكس ذلك كذا في الصحاح **قوله** يصير مناقضا فلا يسمع دعواه كما لو قال كنت اعتقتها او دبرتها قبل ان ابيعها واذا لم يكن مسموعة لا يثبت النسب اذ لا نسب في الجارية بدون الدعوى **قوله** فيعفى فيه التناقض لان الانسان قد لا يعلم ابتداء بكون العلوق منه ثم تبين له انه منه ولا كذلك العتق والتدبير **قوله** دليل على انه منه لان الظاهر عدم الزنا فتنزل ذلك منزلة البينة في ابطال حق الغير عنها وعن ولدها **قوله** يثبت النسب من المشتري لوجود المجوز للدعوة وهو الملك الا يرى انه يجوز اعتاقه واعتاق امه فكذا يصح دعوته لحاجته الى النسب والى الحرية و يثبت لها امومية الولد باقراره ثم لا يصح دعوة البائع بعده لانه قد استغنى

عن النسب بثبوته من المشتري **قوله** ويحمل على ان المشتري نكحها الخ هذا تصريح منه بحمل هذا على الصورة الاولى من صورتي ام الولد نكاحا وهي امة ولدت من زوجها فملكها ولايجوز ان يحمل هذا على الصورة الثانية كما لايجوز حمل القسم الثالث على الصورة الاولى كما سيصرح به الشارح في شرح قول المص وهي ام ولد نكاحا حيث قال وههنا يحمل على هذا **قوله** وان مات الولد والاصل في هذه انه اذا حدث الولد ما يلحقه الفسخ يمنع فسخ الملك فيه بالدعوة فيبقى ثبوة النسب **قوله** اعتقها اولدها حين قيل لهم وقد ولدت مارية القبطية ابراهيم رض الا تعتقها **قوله** يرد كل الثمن هذا بناء على ان ام الولد غير متقومة عنده في البيع والغصب بخلاف القتل فهلكت عند المشتري غير مضمونة وانتقض البيع ويرد كل الثمن وعندهما يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام لانها متقومة عندهما فيضمنها كذا في الكافي **قوله** بان يقسم الثمن بيانه اذا باع جارية قيمتها ثلثون دينارا بثلثين فولدت ولدا قيمته عشرة دنانير يقسم الثمن على اربعين فما اصاب الولد وهو سبعة دنانير ونصف يرد على المشتري وما اصاب الجارية وهو اثنان وعشرون ونصف يسقط عن البايع كذا في المستغني **قوله** اكثر من نصف حول سواء كان سنتين او اكثر منهما او اقل واما قال او اقل من سنتين ولم يقل او ولدت لاقل من سنتين كما قاله فيما بعده اشارة الى انه ليس تقسيم برأسه **قوله** الا اذا صدقه اى البايع المشتري في الصورتين يثبت النسب **قوله** لم يبطل بيعه فيثبت النسب و يحمل على ان المشتري زوجها البايع فاستولدها بحكم النكاح حملا لامره على الصلاح وهذا معنى قول المص وهي ام ولده نكاحا فيبقى الولد عبدا للمشتري ولا تصير الامة ام ولد البايع كما لو ادعاه اجنبي آخر لان بتصادقهما ان الولد من البايع لايثبت كون العلوق في ملكه لان البايع لايدعي ذلك وكيف يدعي والولد لايبقى في البطن لاكثر من سنتين فكان حادثا بعد زوال ملك البايع هذا زبده ما في الكافي **قوله** وهي ام ولده نكاحا يعني ام الولد كما يطلق على القنة التي ولدت من مولاها مملوكة له كذا يطلق عليها اذا ولدت من زوجها وان كانت حال الاستيلاد غير مملوكة له بل لغيره **قوله** وههنا يحمل على هذا اى في القسم الثالث يحمل ام الولد نكاحا على الصورة الثانية لان الاولى لايستقيم فيه وفيه بحث لان حمله على الثانية لايخلو عن نوع اشتباه لانه لا ريبة في ان المراد من الملك ههنا هو ملك اليمين فاين مالكية البايع لها بهذا المعنى بين بيعها واستيلادها على وجه يكون التولد معاقبا للملك والتزوج كما يقتضيه الفاء في قوله فولدت فقيل في توجيهه يجوز ان يملكها البايع ثانيا بعد بيعها وتزوجها كائنة في ملك المشتري كما يقتضيه قوله فادعى الولد لان توقف ثبوت النسب على الدعوة لايتاتى الا في ملك اليمين وايضا اعتبار تصديق المشتري

ههنا لا يخلو عن الاشعار بتوسط الملك الثانى للبايع بعد التزوج والا فوجه توقف ثبوت نسب ولد المنكوحة على تصديق مولاه لا يعرى عن غبار مع ان كون سوق الكلام فى ثبوت النسب بالدعوة لا فى مطلقه فى غاية الجلاء فنقول يبطله ما نقلناه سابقا من الكافى من قوله و يحمل على ان المشترى الخ لانه بجميع عباراته ينادى باعلى صوت بانه لا ملك له عليها حال الدعوة فليتأمل **قوله** ومن باع من ولد عنده هذا شروع لبيان حكم من ولد عنده بعد الفراغ من بيان حكم من ولد بعد بيع امه **قوله** والتوامان اقول وان كانت تعريف التوامين ظاهر الكنه فى التحقيق تعليل لما قبله يعنى انهما خلقا من ماء واحد اذ لا يتصور كون علوق الثانى حادثا اذ لا اجل اقل من ستة اشهر والعلوق على العلوق متعذر لانها اذا حبلت ينسد فم الرحم فاذا ثبت الحرية الاصلية لاحدهما الذى عند البايع امتنع ان يكون الآخر الذى هو المبيع رقيقا لانهما من نطفة واحدة قطعا فكان عتق المشترى باطلا مما فوقه وهو الحرية الثابتة باصل الخلقة كذا فى الكافى **قوله** لا يرتد بالرد وهذا يصلح حيلة على اصل ابى حنيفة فيمن يبيع الولد ويخاف المشترى عليه الدعوة بعد ذلك فيقطع دعواه باقراره للنسب لغيره كذا فى العناية **قوله** فهو حر هذا اذا كانت الدعوتان معا اما لو سبقت دعوة المسلم يكون عبدا للمسلم كذا فى النهاية **قوله** فهو ابنهما لان الظاهر ان الولد منهما لقيام ايديهما ولقيام الفراش بينهما ثم كل منهما يريد ابطال حق صاحبه فلا يصدق عليه كذا فى الهداية **قوله** اصبى معهما اراد صبيا لا يقدر التعبير عن نفسه واما اذا عبر فالقول لهاايهما صدقه يثبت نسبه منه بتصديقه كذا فى الاكملية **قوله** يوم الخصومة لان الولد حاصل فى يده من غير صنعه فلا يضمنه الا بالمنع وهو لا يتحقق منه الا بعد الطلب وهو ثابت فى ذلك اليوم **قوله** لانه حر الاصل لا يقال ينبغى ان يكون المال مشتركا بينهما لانه حر الاصل فى حق الاب رقيق فى حق المدعى لانا نقول الولد حر الاصل فى حق المدعى ايضا ولهذا لا يكون الولاء له وانما جعل رقيقا فى حقه ضرورة القضاء له بالقيمة والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها **قوله** فاخذ الاب اعاقيد بالاخذ لانه ان قضى له بالدية فلم يقبضها لم يؤخذ بالقيمة لان المنع لا يتحقق فيما لم يصل الى يده كذا فى الكفاية **قوله** ولا يرجع بالعقر وقال الشافعى يرجع به كما يرجع بقيمة الولد وثمن الامة ولنا انه انما ضمنه مقابلا بالملاذ الذى استوفاها بوطئ امة الغير وقد سقط الحد للشبهة فلا يستوجب الرجوع على غيره بخلاف ما ذكر لان البايع ضمن سلامة المبيع والاولاد للمشترى فيرجع اذا لم يسلم له كذا فى الكافى

﴿ كتاب الاقرار ﴾

وهو فى اللغة الاثبات يقال قر الشيء اذا ثبت واقر غيره اذا اثبت **قوله** لآخر عليه

اى لغيره على نفسه اما لنفسه على غيره فدعوى ولغيره على غيره فشهادة **قوله** لا انشاؤه
اى لا ثبوته ابتداء بطريق التمليك فى الحال كما قال به ابو عبدالله الجرجانى مستدلا
بمسائل منها اذا اقر لرجل فرد اقراره ثم قبل لم يصح ولو كان اخبارا لصح ومنها
لو اقر المريض لوارثه بدين لم يصح ولو كان اخبارا لتصح ومنها ان الملك الثابت
بسبب الاقرار لا يظهر فى حق الزوايد المستهلكة حتى لا يملك المقر له مطالبتها من المقر
ولو كانت اخبار الكانت مضمونة عليها اذا استهلكها وقوله فصح الاقرار تفريع لاصل
ذكره بقوله وحكمه ظهور المقر به اختيار الراى ابى حازم حيث قال الاقرار اخبار عن امر
سابق لا تمليك فى الحال مستدلا بمسائل منها الخمر حتى يؤمن المقر بها بتسليمها الى المسلم
ولو كان تمليكا لم يصح ومنها اذا اقر بنصف داره مشاعا صح ولو كان تمليكا لم يصح
عند ابى ح ومنها اذا اقرت المرأة بالزوجية صح ولو كان تمليكا لم يصح الا بمحضر من الشهود
ومنها اذا اقر المريض بدين يستغرق جميع ماله صح ولو كان تمليكا لم يصح كذا فى البيانية
نقلا من الاسرار وشتى قال مفتى الثقلين الاقرار ملزم على المقر ما اقر به لوقوعه دليلا على
صدق المخبر به قال الله تعالى كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم والشهادة
على النفس هى الاقرار وقد رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ماعزا باقراره على نفسه بالزنا
فلما جعل الاقرار حجة بالحدود التى تندرئ بالشبهات فلان يكون حجة فى غيرها اولى وعليه
اجماع الامة واعلم ان كون الاقرار حجة قاصرة والبينة متعدية من المشهورات المسلمة
عند ارباب هذا الفن وتحقيق لميتها ان البينة تصير حجة بالقضاء وللقاضى ولاية عامة
فيتعدى الى الكل اما الاقرار فلا يفتقر الى القضاء وله ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر
عليه حتى لو اقر مجهول الاصل بالرق لرجل جاز ذلك على نفسه وماله ولم يصدق على اولاده
وامهاتهم ومدبريه ومكاتبيه لانه قد ثبت حق الحرية او استحقاق الحرية لهؤلاء فلا يصدق
عليهم انتهى زبدة كلامه **قوله** ولو اقر حر مكلف قيد بالحرية ليصح اقراره مطلقا فان
العبد المأذون وان كان ملحقا بالحر فى حق الاقرار ولكن المحجور عليه لا يصح اقراره بالمال ويصح
اقراره بالحدود والقصاص كذا فى الهداية وقيد بالتكليف احترازا عن المجنون وعن الصبى
ايضا لكن لا مطلقا لان المأذون له فى التجارة يصح اقراره **قوله** او بمجهول يعنى ان جهالة
المقر به لا يمنع صحة الاقرار لانه اخبار عن لزوم الحق وهو قد يلزم مجهولا بان اتلف
مالا يدرى قيمته او يجرح جراحة لا يعلم ارشها او يبقى عليه بقية حساب لا يحيط به علمه
والاقرار قد يلزم مجهولا وعورض بان الشهادة اخبار عن ثبوت الحق للمدعى والحق
قد يلزم له مجهولا فالشهادة قد يلزم مجهولة وليست بصحيحة اجيب بان العلم بالمشهود به
شرط بالنص وانتفاؤه يستلزم انتفاء المشروط **قوله** لزمه بيانا ما جهل بماله قيمة

يعنى اذا اقر بالمجهول يقال له بينه لانه المجمل ماله البيان كما اذا قال لعبديه احدكما حر فان لم يبين اجبره الحاكم على البيان لانه لزمه الخروج عما لزمه باقراره الصريح وهو لا يكون الا بالبيان فان قال له على شئ لزمه ان يبين ما له قيمة لانه اخبر عن الوجود فى ذمته وما لا قيمة له لا يجب فى ذمته فيكون رجوعا عن الاقرار وهو بط **قوله** وصدق المقر لانه ينكر الزيادة **قوله** فى اقل من درهم والقياس تصديقه ولو فلسا لانه مال لغة كما يصدق فى شئ اصدقه عليه وجه الاستحسان ترك الحقيقة بدلالة العادة لانه لا يعد مالا عرفا **قوله** ومن النصاب فى مال عظيم والاصح على قول الاعظم ان يبنى على حال المقر فى الفقر والغنى فان القليل عند الفقير عظيم واضعاف ذلك عند الغنى ليست بعظيمة **قوله** من الذهب متعلق بالنصاب اى يجب ان يكون النصاب من الذهب اى عشرين مثقالا فيما اذا قال لفلان على مال عظيم من الدنانير وعلى هذا قياس غيره **قوله** ومن ثلثة نصب اى من اى مال فسره به لان اقل الجمع ثلثة فلا يصدق فى اقل منه للتيقن به وان بينه بغير مال الزكوة يعتبر ان يبلغ قيمته قدر ثلثة نصب **قوله** ودراهم ثلثة مبتداء وخبر اى لو قال لفلان على دراهم فهى ثلثة بالاتفاق لانه اقل الجمع الصحيح الذى لا خلاف فيه **قوله** وكذا درهما درهم مبتداء وخبر ايضا اى لو قال كذا درهما فهو درهم لانه تفسير للمبهم وكان كما قال له على درهم **قوله** وهو اى بيان التغير **قوله** او صندوق وهو بضم الصاد المهملة وسكون النون وجمعه صنا ديق كذا فى الصحاح **قوله** امانة اى هو اقرار بامانته فى يده لان كل ذلك اقرار بكون الشئ فى يده واليد تتنوع الى امانة وضمان فيثبت اقلهما وهو الامانة **قوله** وهو القياس لان المائة مبهم والدرهم معطوف عليها بالواو العاطفة لا تفسير له فبقيت المائة على ابهامها كما فى مائة ثوب **قوله** وعندنا الخ وحاصل الفرق بين المقدرات وغيرها وهو الاستحسان ووجهه انهم يستثقلون تكرار الدراهم فى كل عدد ويكتفون بذكره عقيب العددين الا للكل وذلك الاستثقال فيما يكثر استعماله وكثرة الاستعمال عند كثرة الوجوب بكثرة اسبابه وذلك الكثرة فى المقدرات لثبوتها فى الذمة فى جميع المعاملات حالة او مؤجلة ويجوز الاستقراض بها بخلاف غيرها فان الثوب لا يثبت فى الذمة دينا الا سلما والشاة لا تثبت فى الذمة اصلا فلم يكثر كثرتها فبقى على الاصل وهو ان يكون بيان المجمل الى المجمل لعدم صلاحية العطف للتفسير الا عند الضرورة وقد انعدمت **قوله** كلها ثياب لانه ذكر المائة والثلثة مبهمين لعدم دلالتها على جنس من الاجناس ففسرهما بالثوب حيث لم يذكره بحرف العطف حتى يدل على المغايرة فانصرف اليهما جميعا لاستوائهما فى الحاجة الى التفسير فكان كلها ثيابا هذا تريد ما فى الهداية والتاجية **قوله** يلزمها فقط

اى يلزم الاقرار الدابة خاصة يعنى ان الاقرار بهما جميعا لكن لايلزم الاضمان الدابة خاصة **قوله** وخاتم حلقته وفصه الخاتم بالخاء المعجمة وبفتح التاء والعامة تقول بكسرها معروف والفص بفتح الفاء وتشديد الصاد المهملة ما يركز فى اعلى الخاتم من الجواهر كاللعل والياقوت والفيروزج هذا التفسير قد استفدناه من موارد الاستعمال واما فى اللغة فقد قال الجوهرى الفص الخاتم فالتوفيق وغيرهما ظاهر قيل قال فى الهداية اسم الخاتم يشمل الكل وقال فى المسئلة الاستثناء ان الفص يدخل تبعا فلا يصح الاستثناء ففى ظاهره مناقاة فليتأمل اقول ليس فيه شئ من اثر المنافاة حتى اطلع عليه بديهة بعض المشتغلين لقراءة الشرح على **قوله** وبسيف جفنه وحمايله ونصله لان الاسم يشمل الكل والاول بفتح الجيم وسكون الفاء غمد السيف ههنا والثانى بفتح الحاء المهملة جمع حمالة بكسرها وهى علاقة السيف وبالفارسية دوال شمشير والثالث بفتح النون وسكون الصاد المهملة حديدة السهم والسيف والسكين والرمح والجمع نصول ونصال كذا فهم من تقرير العناية **قوله** وحجلة بفتح الحاء المهملة والجيم والعيدان بكسر العين المهملة وسكون الياء المثناة التحتانية وفتح النون نصب على معقولية يلزم الذى مر فى المطوف عليه جمع عود كالديدان جمع دون وهو الخشبة والسرير جمع سرير وهو بالفارسية تخت آراسته كذا فى الافعال **قوله** وتمرة فى قوصرة التمر بفتح التاء المثناة الفوقانية وسكون الميم معروف والقوصرة بالتشديد والتخفيف وعاء يتخذ من قصب سمى بها مادام التمر فيها والافهى زنبيل اعلم ان الاصل فى جنس هذه المسائل انه اذا اقر رجل بشيئين احدهما ظرف الآخر فاما ان يذكرها بكلمة فى او بكلمة من فان كان الاول كغصبت تمرا فى قوصرة لزماه لان غصب الشئ وهو مظروف لايتحقق بدون الظرف وان كان الثانى نحو من قوصرة لم يلزم الا المظروف لان كلمة من الانتزاع فيكون اقرارا بغصب المنزوع وان لم يكن احدهما ظرفا للآخر نحو درهما فى درهم لم يلزمه الثانى لانه لمالم يصلح ظرفا للاول لغى آخر كلامه لايقال فعلى هذا يجب ان يكون الاقرار بدابة فى اصطبل اقرار بهما فينبغى ان يدخلا معا فى الضمان وليس كذلك فى المختار كما صرح به فى المتن لانا نقول سلمنا انهما يدخلان معا فى الاقرار لكن الدخول فيه لايوجب الدخول فى الضمان عند الاعظم وابى يوسف كما فى غصبت طعاما فى بيت فان الدابة والطعام فى ضمانه بالغصب دون الاصطبل والبيت لانهما غير منقولين والغصب الموجب للضمان لايكون الابالنقل والتحويل عندهما وعند محمد يدخلان فى الضمان دخولهما فى الاقرار لان غصب العقار جايز عنده والسؤال لراجى الحماية والجواب مستفاد من تقرير العناية **قوله** واحد عند ابى

يوسف اى يلزمه واحد فى هذا القول الاخير كذا فهم من الهداية **قوله** بنية الضرب خمسة لان الضرب لايكثر المال معناه ان اثر الضرب فى تكثير الاجزاء لازالة الكسر لافى زيادة المال وعشرة دراهم وزنا وان جعلته الف جزء لم يزد فيه وزن قيراط كذا فى الاكملية **قوله** يلزمه خمسة وعشرون وهذا قول زفر ايضا وجه قولهما ان قولهم خمس فى خمس يعتبر به فى العادة عن خمسة وعشرين فصار لخمسة وعشرين عبارتان فيلزمه باحدهما مايلزمه بالاخرى ولنا ان الخمسة لاتصير خمسة وعشرين الا بضم عدد اليها ليس بمذكور فى لفظه فلم يجز الزامه كذا فى البيانية **قوله** له مابينهما اى ليس له من الحايطين بشئ **قوله** بخلاف مابين الحايطين فان العناية فيه موجود قبل جعلها غاية فلاضرورة فى ادخالها واما الاعداد فلاوجود لها الا بالجعل **قوله** ولو اقر بالحمل سواء كان حمل الجارية او حمل الشاة **قوله** لان الوصية متعينة هنالك اذلا وجه للميراث فى تلك الصورة لان من له ميراث فى الحمل له ميراث فى الحامل ايضا كذا فى العناية **قوله** وان ولدت حيا الخ اشارة الى اشتراط وجود المقر له حالة الاقرار فى صحته فان جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقته لزمه وان جاءت لاكثر من ستة اشهر وهى غير معتدة لم يلزمه كما اذا ولدت ميتا **قوله** وان ولدت حين فلهما فان كانا ذكرين اوانثيين فهو بينهما نصفان وان كان احدهما ذكرا والاخرى انثى فكذلك فى الوصية وفى الارث للذكر مثل حظ الانثيين **قوله** وان فسر ببيع اى وان لم يبين سببا صالحا بين سببا غير صالح مثل ان قال باعنى اواقرضنى لم يلزمه شئ لانه بين مستحيلا لعدم تصورهما من الجبتين لاحقيقة وهو ظاهر ولاحكما لانه لايولى عليه فان قيل كان ذلك رجوعا وهو فى الاقرار لايصح اجيب بانه ليس برجوع بل ظهر كذبه بيقين كما لو قال قطعت يد فلان عمدا اوخطأ ويد فلان صحيحة وهذا بخلاف مااذا اقر للرضيع وبين السبب بذلك لانه وان لم يتصور منه ذلك حقيقة فقد يتصور ذلك حكما بنيابة وهو القاضى اومن اذن له القاضى واذا تصور بالنايب جاز اضافة الاقرار اليه وقوله او ابهم اشارة الى شق عدم بيان السببية اصلا هذا زبدة مافى العناية **قوله** هذا الغوية ابهام الاقرار **قوله** والاقرار لايحتمله يعنى لواقر لرجل بشئ على انه بالخيار فى اقراره ثلثة ايام فالاقرار صحيح يلزمه به لوجود الصيغة الملزمة وهى قوله على ونحوه والخيار باطل لانه للفسخ والاخبار لايحتمله **قوله** ادعوا امرا يعنى كذب المقر

﴿ باب الاستثناء ﴾

استفعال من الثنى وهو الصرف **قوله** بعض مااقر به وفى اطلاق لفظ البعض من غير تقدير شئ دليل على ان الاكثر جايز كما اذا قال لفلان على الف الا تسعمائة وخمسين

(درهما)

درهما فان الاستثناء يصح ويكون عليه خمسون درهما **قوله** متصلا هو قول العامة ونقل عن ابن عباس جواز التأخير لما عرف فى الاصول وقوله لزمه باقيه لان الاستثناء مع الصدر عبارة عن الباقى لان معنى قوله على عشرة الا درهما معنى قوله على تسعة وقد عرف ذلك فى الاصول ايضا **قوله** لان استثناء الكل لا يصح اقول لانه تكلم بالحاصل بعد الثنيا ولا حاصل بعد الكل فيكون رجوعا والرجوع عن الاقرار باطل موصولا كان او مفصولا هذا اذا كانت الاستثناء بلفظ المستثنى منه مثل ان يقول على عشرة الا عشرة وكذا اذا كان اكثر منه كاستثناء احد عشر من العشرة لانه لما لم يجز استثناء العشرة من مثلها فلان لا يجوز استثناؤها وزيادة اولى واما اذا كان بخلاف لفظه يجوز وان اتى على الكل نحو عبيدى احرار الا سالما ومباركا وربيعا او يقول نسائى طوالق الا زينب وعمرة وفاطمة وليس له عبيد ولا نساء غير المستثنى صح الاستثناء ولا يعتق احد منهم ولا تطلق واحدة منهن لانه اذا اختلف اللفظ يتوهم بقاء شئ من المستثنى اذ اللفظ صالح له وذلك يكفى لصحة الاستثناء ولا يشترط حقيقة البقاء لان الاستثناء يتبع صحة الكلام لفظا لا يتحقق ما دخل تحته فان قيل هذا ترجيح جانب اللفظ على المعنى واهمال المعنى رأسا فما وجه ذلك واجيب بان الاستثناء تصرف لفظى الا يرى انه لو قال انت طالق ست تطليقات الا اربعة صح الاستثناء ووقع تطليقتان وان كان الست لا صحة لها من حيث الحكم لان الطلاق لا يزيد على الثلث ومع هذا لا يجعل كانه قال انت طالق ثلثا الا اربعا فكان اعتباره اولى كذا فى التبيين **قوله** الا دينارا اقول انما قدم مثال الوزنى مع تأخره فى المتن لكونه اقرب بحسب اللفظ والمعنى كما لا يخفى **قوله** صح الاستثناء فلزمه مائة الا قيمة الدينار او القفيز **قوله** هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف يعنى ان عدم تناول الدراهم غيرها لفظا ظاهر وانما الكلام فى الحكم فقلنا يتناول ما كان على اخص اوصافها الذى هو الثمنية وهو الدنانير والمقدرات والعدديات المتقارب اما الدنانير فظاهرة واما المقدرات فلانها اثمان باوصافها فانها اذا وصفت يثبت فى الذمة حالا او مؤجلا وجاز الاستقراض بها واما العددى المتقارب فلانه بمنزلة المثلى فى قلة التفاوت ولمحمد ان الاستثناء لولاه لدخل تحت اللفظ وذلك لا يتحقق فى خلاف الجنس وهذا هو القياس **قوله** يصح فى الكل اى حتى فى الثوب **قوله** ومن اقر شروع فى بيان ما هو فى معنى الاستثناء وبهذا يظهر وجه عطف صاحب الهداية فى عنوان الباب وما فى معناه عليه وقوله بطل اقراره لانه ابطال كما هو مذهب ابى يوسف او تعليق كما هو مذهب محمد وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا قدم فقال ان شاء الله تعالى انت طالق عند ابى يوسف لا يقع الطلاق لانه ابطال

وعند محمد يقع لانه تعليق فاذا قدم الشرط ولم يذكر حرف الجزاء لم يتعلق و بقي الطلاق من غير شرط فوقع **قوله** بالتبعية لان اسم الدار لا يتناول البناء مقصوداً لانه وصف فيه وهو يدخل تبعا لا قصدا كذا في تاج الشريعة **قوله** لا يصح الاستثناء لان الا قرار بالخاتم والبستان لاصالتها كالاقرار بالفص والنخل وجنس هذه المسائل يخرج على اصلين احدهما ان الاقرار بعد الدعوى صحيح دون العكس والثاني ان اقرار الانسان ليس بحجة على غيره **قوله** فان سلم المقر له ذلك اى العبد المذكور **قوله** اى يكون لغوا اى لو قال له على الف من ثمن خمر او ثمن خنزير لزمه الالف ولم يعتبر تفسيره عند ابي حنيفة رح مطلقا اذا لم يصدقه المقر له لانه رجوع لانه اقر بوجوب الالف ثم زعم انه لم يكن واجبا عليه لان ثمن الخمر لا يجب على المسلم فكان رجوعا **قوله** لزمه الجياد اى لو قال المقر له بعد تمام كلام المقر هي جياد **قوله** والغصب والوديعة يقعان الخ لان الانسان يغصب ما يجد و يودع ما يملك فلا مقتضى له في الجياد ولا تعامل في غصب الجياد ولا في ايداعها فيكون بيان النوع فيصح وان كان مفصولا وفيه نظر ذكر وجهه في الحاشية **قوله** وان فصل لا اولو كان الفصل ضرورة انقطاع الكلام و هو وصل لان الانسان قد يحتاج الى التكلم بكلام كثير و يذكر الاستثناء في آخره ولا يمكن ان يتكلم بجميع ذلك بنفس واحد فكان عفو العدم الاحتراز عنه **قوله** وصدق من قال يعني القول قول من اخذ منه الدابة والثوب اذا لم يكن ذلك معروفا للمقر اما اذا كان كان القول للمقر في قولهم جميعا لان الملك اذا كان معروفا للمقر لا يكون مجردا ليده فيه لغير سبب الاستحقاق عليه

باب من الاقرار

قوله بالاقرار اى الصادر في الصحة **قوله** بسبب فيه اى دين ثابت بسبب حادث في المرض **قوله** وعلم اى ذلك السبب بدون اقرار المريض وقوله كبدل الخ امثلة لديون المريض التي علمت اسبابه كما اذا استقرض مالا في مرضه وعاين الشهود دفع المقرض المال اليه او اشترى شيئا وعاين الشهود قبض المبيع او استأجر شيئا بمعاينة الشهود او استهلك مالا لانسان بمحضر من الجماعة او تزوج امرءة بمهر مثلها كذا في تاج الشريعة **قوله** وقدما اى ديون الصحة والديون التي عرفت اسبابها مقدمة على الديون المقر بها في المرض واذا قبضت الديون المتقدمة بنوعيها وفضل شئ صرف الى ما اقر به في حالة المرض **قوله** هذا اى ما اقر به في المرض من الديون التي لا يعلم اسبابها تساوى الاولين يعني دين الصحة مطلقا ودين المرض الذي علمت اسبابها كما لا يخفى **قوله** وهو الاقرار اقول ظاهره يوهم انحصار السبب في الاقرار في كل واحد من الاولين مع انتفائه فيما علم سببه منهما فاحتاج الشافع في بيان التسوية بينه و بين الاقرار في المرض الى توجيه آخر فليتامل

قوله ولنا الخ يعنى ان الاقرار غير معتبر اذا تضمن ابطال حق الغير واقرار المريض تضمنه لان حق غرماء الصحة تعلق بهذا المال استيفاء و بهذا منع عن التبرع مطلقا اذا احاطت الديون بماله و بازيادة على الثلث اذا لم يكن عليه دين **قوله** وان شمل جميع المال لعدم تضمنه ابطال حق الغير و كان المقرله اولى من الورثة لقول عمر رضه اذا اقر المريض بدين جاز ذلك فى جميع تركته ولان قضاء الدين من الحوايج الاصلية لان به رفع الحايل بينه و بين الجنة وحق الورثة يتعلق بتركة الميت بشرط الفراغ عن الحاجة ولهذا تقدم تجهيزه وتكفينه **قوله** غريما يعنى لايجوز للمريض ان يقضى دين بعض الغرماء دون بعض سواء كانوا غرماء الصحة او المرض او مختلطين لان فى ذلك ابطال حق الباقين فان فعل ذلك لم يسلم المقبوض للقابض بل يكون بين الغرماء بالحصص عندنا الا اذا قضى فى مرضه ما استقرض فى مرضه اونقد ثمن ما اشترى كذلك وقد علم ذلك بالبينة او بالمعاينة فانه جاز وسلم المقبوض للقابض لايشاركه غيره لانه لم يبطل حق الغرماء وانما حوله من محل الى محل يعدله ارايت لورد ما استقرضه بعينه او فسخ البيع ورد المبيع اكان يمتنع سلامته للمردود عليه بحق غرماء الصحة لا فكذلك اذا رد بدله لان حكم البدل حكم المبدل هذا زيدة ما فى الاكملية **قوله** ولا اقرار لوارث لقوله عم لاوصية لوارث ولا اقرار له بالدين ولان حق الوارثة تعلق بماله فى مرضه ولهذا يمتنع من التبرع على الوارث اصلا **قوله** لاجنبية بخلاف ما لو وهب لها هبة او اوصى لها وصية ثم تزوجها فانهما يبطلان لان الوصية تمليك بعد الموت وهى وارثة ح ولاوصية للوارث والهبة وان كانت منجزة صورة فهى كالمضاف الى ما بعد الموت لان حكمها يتقرر عنده الا انها يبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين يعتبر من الثلث كذا فى شرح الكنز **قوله** ولو اقر شروع لبيان الاقرار بالنسب بعد الفراغ عن بيان الاقرار بالمال لقلته وله شرايط ثلثة ذكرها المص ان لايكون الولد ثابت النسب لئلا يمتنع ثبوته من المقر وان يولد له لئلا يكون مكذبا فى الظاهر وان صدق الغلام المقر قيل مجهول النسب من لايعلم له اب فى بلده الذى سكن فيه لا فى مسقط رأسه كما اختاره البعض لان المغربى اذا انتقل الى المشرق فوقع فى حادثة يلزم الاستفسار عن نسبه فى المغرب كذا نقل من القنية **قوله** ولو مرض تصريح بقولهم لايمتنع الاقرار بالنسب بسبب المرض لانه من الحوايج الاصلية وهو يلزمه خاصة ليس فيه تحمله على الغير **قوله** وصح اقرار الرجل شروع فى بيان ما يجوز الاقرار به وما لا يجوز وقوله والمولى اى مولى العتاقة سواء كان اعلى او اسفل وسواء كان الاقرار مولاء فى حال الصحة او المرض لانه اقر بما يلزمه وليس فيه تحميل النسب على الغير فتحقق

المقتضى وانتفى المانع فوجب القول بجوازه **قوله** كما شرط تصديق الزوج الخ اشارة الى قول صاحب الهداية ولا يقبل اقرار المراءة بالولد لان فيه تحميل النسب على الغير يعنى الزوج لان النسب منه قال الله تعالى ادعوهم لابائهم وعليه الاجماع الا ان يصدقها الزوج لان الحق له ان يشهد القابلة بالولادة اذ الفرض ان الفراش قايم فيحتاج الى تعيين الولد وشهادته فى ذلك مقبولة وقد مر فى الطلاق وذكر صاحب الهداية فى اقرار المرأة تفصيلا فى كتاب الدعوى **قوله** ذكر القابلة من النساء معروفة وقوله خرج مخرج العادة يعنى انما خص بذكر القابلة مع كفاية اى امرأة اتفقت لان ذكرها جار مجرى العادة **قوله** ينقطع بالموت ولهذا لا يحل غسلها عندنا **قوله** لوجوب العدة فانها واجبة بعد الموت وهى من آثار النكاح الا يرى انها تغسله بعد الموت لقيام النكاح **قوله** يستند الى الاقرار معناه ان التصديق هو الموجب لثبوت النكاح الموجب للارث فلا يمكن ان يثبت بالارث ولقائل ان يعارض فيقول لا يصح التصديق على اعتبار العدة لانها معدومة حالة الاقرار وانما يثبت بعد الموت والتصديق يستند الى اول الاقرار ويفسر بما ذكرتم ويمكن ان يجاب عنه بان العدة لازمة للموت عن النكاح بالاجماع فجاز ان يعتبر النكاح السابق قايما باعتبارها هكذا فكذا المقر به واما الارث فليس بلازم له لجواز ان يكون المرأة كتابية فلم يكن قايما باعتباره كذا فى الاكملية **قوله** وان بعد يعنى اما ان يكون له وارث معروف قريبا كان كذوى الفروض والعصبات مطلقا او بعيد كذوى الارحام اولا يكون فان كان فهو اولى بالميراث من المقر له هذا لانه لما لم يثبت نسبه لم يزاحم الوارث المعروف وان لم يكن استحق المقر له ميراثا **قوله** والباقى لاخيه بعد ان يحلف بالله ما يعلم ان اباه قبض منه الخمسين

﴿ كتاب الصلح ﴾

وهو اسم للمصالحة وهى المسالمة خلاف المخاصمة وفى الشرع بعد ما ذكره المص **قوله** صح اى جاز الصلح بانواعه الثلث لقوله تعالى والصلح خير فانه باطلاقه يتناولها **قوله** اى مع اقرار المدعى الحصر على هذه الانواع ضرورى لان الخصم وقت الدعوى اما ان يسكت او يتكلم مجيبا وهو لا يخلو عن النفى والاثبات لا يقال قد يتكلم بما لا يتصل بمحل النزاع لانه يسقط بقولنا مجيبا **قوله** لا يصح الا فى صورة الاقرار لان المدعى عليه فى الانكار والسكوت يدفع المال لدفع الخصومة وهذه رشوة وهى حرام قلنا هذا صلح بعد دعوى صحيحة فكان كالصلح مع الاقرار فيقضى بجوازه لوجود المقتضى وارتفاع المانع لان المانع اما ان يكون من جهة الدافع او من جهة الآخذ وليس شئ منهما بموجود واما الثانى فلان المدعى يأخذه فى زعمه عوضا عن حقه وذلك مشروع واما الاول فلان المدعى عليه يدفعه لدفع الخصومة عن نفسه وهذا ايضا مشروع اذ المال وقاية الانفس ودفع الظلم عن

نفسه بالرشوة ثم جاز لا يقال لا تم الجواز لقوله عليه السلام لعنة الله الراشي والمرتشي وهو عام لانه محمول على ما اذا كان على صاحب الحق ضرر محض في امر غير مشروع كما اذا وقع الرشوة حتى اخرج الوالي احد الورثة من الارث واما دفعها لدفع الضرر عن نفسه فجايز الواقع **قوله** كبيع ان وقع عن مال الاصل فيه ان الصلح يجب حمله على اقرب العقود اليه بناء على ان الاعتبار للمعاني فان الهبة بشرط العوض بيع والكفالة بشرط برآءة الاصيل حوالة وهي بشرط مطالبة الاصيل كفالة كذا فهم من تقرير الكفاية **قوله** جهالة ال‍بدل اى المصالح عليه لانها يفضي المنازعة دون جهالة المصالح عنه لانه يسقط وهذا ليس على اطلاقه فانه اذا لم يحتج فيه الى التسليم والتسلم جاز الصلح وان كان عن مجهول على مجهول مثل ان يدعى رجل في دار رجل حقا وادعى المدعى عليه في حانوته حقا فاصطلحا على ترك الدعوا جاز هذا زبدة ما في العناية **قوله** ان وقع عن مال بمنفعة لوجود معنى الاجارة وهو تمليك المنافع بمال فكل منفعة يجوز استحقاقها بالاجارة يجوز استحقاقها بعقد الصلح فاذا صالح على سكنى بيت معينة الى مدة معلومة جاز وان قال ابدا او حتى يموت لا يجوز **قوله** بخلاف ما اذا وقع الصلح الخ متعلق بقوله ان كان البدل منفعة يعلم بالتوقيت يعني انما يشترط التوقيت في الاجير الخاص الذي يدعى شيأ فوقع الصلح على خدمة العبد او سكنى دار سنة لا فيما عداه كما اذا صالحه على صبغ الثوب او ركوب الدابة او حمل الطعام من المبدا الى المنتهى المعينين كذا فهم من تقرير التبيين **قوله** و بموت احدهما اى المدعى والمدعى عليه وكذا الحكم لو هلك محل المنفعة كموت العبد مثلا **قوله** وقطع النزاع في حق الآخر فان قيل العقد لما اتصف بصفة كيف يتصف باخرى يقابلها اجيب بانه يجوز ان يختلف حكم العقد في حقهما كما يختلف حكم الاقالة فانها فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق ثالث و كعقد النكاح فان حكمه الحل في حق امرأته والتحريم المؤبد في امها **قوله** لم يجد له ملك بل يستبقي داره على ملكه بدفع المال لدفع خصومة المدعى **قوله** فيؤاخذ بزعمه اى باقراره وان كان المدعى يكذبه فصار كانه قال اشتريتها منه وهو ينكر **قوله** وما استحق من المدعى الخ للصلح عن انكار وسكوت كما لا يخفى واما قول الشارح وفي الصلح مع الاقرار اعادة لقول المص وما استحق من البدل رجع بحصته من المدعى للفرق بين الاقرار ومقابليه **قوله** تخاصم المستحق فيما استحق كلا او بعضا لقيامه مقام المدعى عليه واما رد العوض فلان المدعى عليه ما بدل العوض الا لدفع الخصومة عن نفسه فاذا ظهر الاستحقاق ظهر ان لا خصومة له فيبقى في يده غير مشتمل على عوض المدعى عليه فيسترد **قوله** يدعيها واما وصف الداربه لانه لو صالح على بعض دار اخرى كبيت معلوم منها صح لكونه ح بيعا **قوله** لان بعض الدار يعني ان

ما قبضه بعض حقه وهو على دعواه فى الباقى ويقبل بينة لانه استوفى بعض حقه وابراء عن الباقى والابراء عن العين باطل فكان وجوده وعدمه سواء **قوله** لان هذه براءة بان يقول براءة من دعواى فى هذا الدار **قوله** وصح الصلح شروع فى بيان مايجوز عنه الصلح ومالايجوز **قوله** الى ذلك الى هذا التصوير المذكور وقوله لان الراوية محفوظة يعنى انا تتبعنا جميع الروايات فى هذه المسئلة وحفظناها ولم نجد فيها تجويز الصلح عن دعوى استيجار العين **قوله** الا ان يقيم المدعى البينة فيقبل ويثبت الولاء لانه صالحه بعد كونه عبدا له فكان صلحه بمنزلة الاعتاق على مال وفيه الولاء **قوله** فى دعوى الزوج النكاح قالوا لا يحل له ما اخذه بينه وبين الله مع اذا كان مبطلا فى دعواه وهذا تمام فى جميع انواع الصلح الاان يسلمه بطيب عن نفسه فيكون تمليكا على طريق الهبة **قوله** بان يجعل يعنى ان الزوج باعطاء بدل الصلح زاد على مهرها ثم طلقها **قوله** فالبدل لايقع فى مقابلة شئ فكان رشوة قوله لانه حق الله تع والاعتياض على حق الغير لايجوز فاذا اخذ رجل زانيا اوسارقا اوشارب خمر واراد ان يدفعه الى الحاكم فصالحه المأخوذ على مال ليترك ذلك فالصلح باطل وله ان يرجع عليه بما دفع اليه **قوله** وصالح عن نفسه اى اعطى مالا واستخلص نفسه وقوله ليست من تجارته ولهذا لايملك بيع نفسه وانما هى للخدمة ولهذا لايجب الزكوة على مولاه فى رقبته **قوله** فلا يجوز التصرف فيها اى رقبة المأذون له لان التصرف فيها الى مولاه لااليه واعلم ان الصلح وان لم يصح ههنا لكن ليس لولى القتيل ان يقتله بعد الصلح لانه لما صالحه فقد عفى عنه ببدل فصح العفو ولم يجب البدل فى حق المولى فتأخر الى ما بعد العتق فصار كانه صالحه على بدل مؤجل يؤاخذ به بعد العتق كذا فى النهاية **قوله** عن مغصوب اراد به معلوم القيمة ليظهر به الغبن الفاحش المانع من لزوم الزيادة عندهما وقيد بالمغصوب لانه المحتاج الى الصلح غالبا وقيد بالتلف لانه اذا كان قائما جاز الصلح على اكثر من قيمته بالاجماع **قوله** له ان حقه اى حق المغصوب منه وهو المغصوب باق على ملكه مالم يتقرر حقه فى ضمان القيمة حتى لو كان عبدا واختار ترك الضمين كان هالكا على ملكه حتى يجب الكفرة عليه فالمال الذى وقع عليه الصلح يكون عوضا عن ملكه فى الثواب او العبد مثلا ولا ربا بين العبد والدراهم كما لو كان العبد قائما وبهذا يظهر تعليل قوله اوعرض اى صح الصلح عين مغصوب بعرض لان الزيادة لايظهر عند اختلاف الجنس كما فهم من تقرير الاكمل **قوله** فظاهر لانهما ابطلا الفضل بالغبن الفاحش قيل هذا لكونه ربوا وههنا كذلك **قوله** منصوص عليه اراد بالنص قوله عم من اعتق شقصا من عبد بينه وبين شريكه قوم عليه نصيب شريكه فيضمن ان كان موسرا او يسعى العبد ان كان معسرا **قوله** وعند الخ فكانت

القيمة ما اتفقا عليه فلا يلزم الربوا **قوله** صح كما تقدم من ان الزيادة لايظهر الخ **قوله** الى الموكل لانه اسقاط محض فكان الوكيل فيه سفيرا ومعبرا فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح **قوله** لزم وكيله فيكون المطالب بالمال هو الموكل **قوله** لزمه اى ان اجاز المدعى عليه جاز الصلح ولزمه الالف وان لم يجزه بطل **قوله** ماله بفتح اللام **قوله** لان هذا الصلح معاوضة لان الدنانير غير مستحقه بعقد المداينة فيمتنع حمل التأجيل على تأخير نفس الحق فتعين حاله على المعاوضة اذ التصرف في الديون في مسائل الصلح لايخرج عن احد هذا الوجهين وفى ذلك بيع الدراهم بالدنانير نسية فلا يجوز **قوله** ليس بمال يعنى ان هذا لايمكن حمله على الاسقاط لان المعجل لم يكن مستحقا بالعقد حتى يكون استيفاؤه استيفاء لبعض حقه وهو خير من النسية لامحالة فيكون خمسمأت فى مقابلة خمسمأت مثله من الدين وصفة التعجيل فى مقابلة الباقى وذلك اعتياض عن الاجلال وهو حرام وهذا لان حرمة الربا النساء ليست الا بشبهة مبادلة المال بالاجل فحقيقه ذلك اولى بذلك كذا فى العناية **قوله** وعن الالف سودا اراد بالدراهم المضروبة من النقرة السودآء كذا فى البناية **قوله** وزيادة وصف وهو ربوا فلا يصح ولو كانت عكس مافى الكتاب صح **قوله** فيكون البراءة مقيدة بالشرط لايقال تعليق الابراء بالشرط باطل كما سيصرح به المص متصلا بهذا حيث يقول ولو علق صريحا والتقييد بالشرط عين التعليق به فكيف كان جائز الانا نقول بل هما متغايران يفرق بينهما لفظا ومعنى اما الاول فلان فى التعليق بالشرط يستعمل اداء الشرط صريحا كان واذا ومتى وفى التقييد به لايستعمل واما الثانى فلان فى تقييد الابراء بالشرط يحصل الابراء فى الحال بشرط وجود ماقيد به حتى اذا لم يوجد القيد يعود الدين واما فى تعليقه به لايوجد الابراء اصلا فى الحال لان المتعلق بالشرط عدم قبل وجود الشرط وذلك لان التقييد بالوقت بمنزلة الاضافة الى ذلك والاضافات اسباب فى الحال بخلاف التعليق حتى ان من حلف ان لايطلق امرأته فاضاف الطلاق الى الغد فقال انت طالق غدا يحنث فى يمينه ولو علق طلاق بمجئ الغد فقال طالق اذا جاء الغد لا يحنث كذا فى العناية **قوله** فيفوته بفواته اى عند فواته انتفاء الشرط ليس علة لانتفاء المشروط عندنا لكنه عند انتفاء فات لبقائه على العدم الاصلى وموضعه اصول الفقه **قوله** وفيه نظر لان على دخلت على البراءة اى دون الاداء فكيف يكون الادا شرطا للبرآءة وما دخل عليه كلمة على هو الشرط كما فى قوله تع يبايعنك على ان لايشركن بالله شيئا وقد نقل عن الشارح انه يمكن ان يجاب عنه بانه وان كان فى اللفظ هكذا لكن فى المعنى كل واحد مقيد بالآخر مارضى بالبرآءة مطلقا بل على تقدير الاداء فصارت البرآءة مشروطة بالاداء فان لم يودعا دينه وقد وقع هذا فى بعض

نسخ الشرح مسطورا و يؤيد هذا الجواب اختيار صاحب الكفاية اياه حيث قال بعد تقريد النظر بقوله لايقال لم لا نقول دخولها على البراءة بمنزلة دخولها على الاداء بحكم المقابلة الثابتة بينهما وعدم انفكاك كل منهما عن الاخر انتهى **قوله** لانه ابراء مطلق لانه اذا لم يوقت اداء وقتا ظهر ان اداء البعض لم يكن الغرض بل لكونه واجبا مطلق الازمان فيكون وقته العمر فلا يصلح ان يكون في معنى الشرط ليحصل به التقييد فلم يبق الاجهة العوض وهو غير صالح لذلك لان حد المعاوضة ان يستفيد كل واحد مالم يكن قبلها والاداء مستحق عليه عليه لم يستفد به شيء لم يكن فكان التقييد به لغوا محضا كذا في الاكملية **قوله** وهذا بالاجماع لانه اتى بتصريح التقييد فيعمل به **قوله** ففعل اى اخر او حط وقوله صح عليه اى نفذ هذا التصرف على رب الدين فلا يتمكن من المطالبة في الحال ان اخر وابدان حطه لانه ليس بمكره لتمكنه من اقامة البينة او التحليف **قوله** اخذ للحال اى المقر بجميع المال في الحال **قوله** ولو صالح شروع في فصل الدين المشترك وقوله بأن يكون اشارة الى تعريفه وقوله كثمن المبيع صفقة واحدة بان جمع اثنان عبدين لكل واحد منهما عبد وباعا صفقة واحدة فيكون ثمنهما على الاشتراك وان اختص كل واحد من العبدين باحدهما وقوله وثمن المال المشترك بان باعا عبدا مشتركا بينهما صفقة واحدة وقوله والموروث بان مات مورثهما وله دين على رجل فورثا كذا في الكفاية وانما قيد الصفقة بالواحدة احترازا عما اذا كان عبدين لرجلين باع احدهما نصيبه من رجل بخمسمائة وباع الاخر نصيبه منه بخمسمائة وكتبا عليه صكا واحدا بالف درهم ثم قبض احدهما منه شيئا لم يكن للآخر ان يشاركه فيه لان نصيب كل واحد منهما وجب على المطلوب بسبب آخر فلا يثبت الشركة باتحاد الصك **قوله** بالمقاصة اى بين ثمنه وبين الدين وقد اندفع بقيد المقاصة وهمان احدهما ان المشترى وان ملك الثوب بعقده لكن ببعض دين مشترك وذلك يقتضى ان يكون للشريك الآخر سبيل في الثوب في صورة المبيع ايضا وليس كذلك كما صرح به في الهداية وجه الاندفاع ان الاستيفاء لم يقع بما هو مشترك بما يخصه من الثمن بطريق المقاصة اذ البيع يقتضى ثبوت الثمن في ذمة المشترى والاضافة الى ما بعد على الغريم من نصيبه عند العقد ان تحققت لا ينافى ذلك لان النقود عينا كان او دينا لا يتعين في العقود الثانى ما قيل ان هذا لعقد يتضمن قسمة الدين قبل القبض وذا مردود وجه الاندفاع ان القسمة انما لزمت في ضمن العقد وكم من شيء يجوز ضمنا ولا يجوز قصدا كذا فهم من تقرير الاكمل **قوله** على المماكسة وهي المضايقة والمخاصمة وضدها المسامحة والمساهلة كذا فهم من افادة العلامة وتقرير صاحب الغاية **قوله** قسم الباقى اثلاثا فلو كان لهما على المديون عشرون مثلا كان المطالبة للمبرء

بالخمسة والساكت بالعشرة **قوله** واخذ الخمسين وفسخ عقد السلم وقوله لا يجوز يعنى اذا لم يجزه الآخر فان اجاز جاز وكان المقبوض من رأس المال مشتركا بينهما وما بقى من السلم مشتركا بينهما **قوله** لزم قسمة الدين فى الذمة يعنى قبل القبض لان خصوصيت نصيبه لا يظهر الا بالتميز ولا تميز الا بالقسمة وهى باطلة فى الديون لانها عبارة عن تميز الحقوق وذلك لا يتأتى فيما فى الذمة وهذا معنى قول من قال قسمة الدين قبل القبض لا يجوز لانه وصف شرعى ثابت فى الذمة وذلك لا يتميز بعضه عن بعض وقد اوضح هذا المعنى فى البيانية بقوله ولانه لو اقتسما الاعيان من غير تميز لم يصح لعدم التميز الا يرى ان صبرة الطعام بين شريكين لو قال احدهما للاخر خذ منها هذا الجانب لك وهذا الجانب لى لم يصح لعدم التميز وكذا القسمة فيما فى الذمة لهذا العلة انتهى **قوله** او عرض او عقار بمال العرض بوزن الفلس المتاع والعقار بالفتح مخففا الارض والضياع والنخل كذا فى الصحاح والمراد بالمال منهما ما فى المغرب من انه كل ما يملكه الناس من دراهم ودنانير او ذهب او فضة او حنطة او شعير او خبز او حيوان او ثياب او سلاح او غير ذلك انتهى **قوله** الى خلاف الجنس فلا يعتبر التساوى ولكن يعتبر القبض فى المجلس لكونه بيع صرف **قوله** والبراءة عن الاعيان يعنى غير المضمونة وانما لم يجز لان الاسقاط انما يستعمل فى الديون لا فى الاعيان وههنا عين فتعين تجويزه بطريق المعاوضة ولا يمكن ههنا لانه يبقى شئ من التركة بلا ثمن فى ضمن المعاوضة فيكون ربوا فلا بد من ان يزيد على نصيبه حتى ينتفى الربوا كذا فى الكفاية **قوله** بطل الصلح اى فى الدين والعين جميعا اما فى الدين فلما فى الشرح الى قوله من غير من عليه الدين وهو حصة المصالح واما فى العين فلاتحاد صفقة الدين والعين وبه ينقلب الصحيح فاسدا كالجمع بين العبد والحر فى صفقة البيع كذا فى الشروح **قوله** فائدة بقية الورثة اقول لعل وجه هذه فائدة ان المديونين ح يفرعون بقضاء دين البقية ولا شبهة انه اخف واسهل عليهم من قضاء دين الكل فحصول حقوق الورثة بسهولة فائدة عظيمة عند اصحاب العرض والعزو التمكين وقال فى البيانية وغيرها وفى هذا الوجه ضرر لبقية الورثة فانهم ح لا يمكنهم الرجوع على الغرماء بقدر نصيب المصالح فليتأمل **قوله** وعند البعض يجوز قال الزيلعى هذا هو الصحيح **قوله** فى يد بقية الورثة حتى لو كان بعض التركة فى يد المصالح ولا يعلمون مقداره لم يجز لاحتياجه الى التسليم **قوله** فيجوز لانه لا يحتاج فيه الى التسليم و بيع المجهول للعاقدين صحيح عند الاستغناء عنه حتى ان من اقر انه غصب من فلان شيئا او ان فلانا اودعه شيئا ثم اشترى ذلك الشئ من المقر له جاز وان كان لا يعرفان مقداره

﴿ كتاب المضاربة ﴾

من ضرب فى الارض سار فيها ومنه قوله تعالى واخرون يضربون فى الارض اى يسيرون فى التجارة كما يدل قوله تعالى متصلا به يبتغون من فضل الله وانما سمى العقد بها لان المضارب يسير فى الارض غالبا طلبا للربح ففيه تغليبه على صاحب المال وقيل اطلق على العامل لذلك وعلى رب المال لانه طالب المضرب وسبب له كذا فهم من البيانية وركنها ان يقول رب المال دفعت اليك هذا المال مضاربة اومايؤدى هذا المعنى و يقول العامل قولا يدل على القبول **قوله** خلافا لمحمد يعنى ان عنده يزاد على القدر المشروط و يبلغ بالغا مابلغ **قوله** الابما يصح فيه الشركة وهو ان يكون رأس المال دراهم اودنانير و كذا التبر والنقرة ان تعامل الناس بهما عند الاعظم والثانى اوفلوسا رائجة عند الربانى و بماسواها لايجوز وقد تقدم فى كتاب الشركة **قوله** وشيوع الربح احتراز عما اذا شرط لاحدهما دراهم مسماة كعشرة مثلا **قوله** او يوجب جهالة الربح كما اذا ردد فى الربح وقال لك امانصفه اوثلثه اوربعه ولم يعين شيئا من هذه الكسور لوشرطا ان يدفع المضارب داره الى رب المال سنة ليسكنها اوارضه ليزرعها لانه جعل نصف الربح عوضا عن عمله وعن اجرة الدار فصار حصة العمل مجهولة فيجهل الربح وهو المعقود عليه فجهالته يوجب فساد العقد كما تقرر كذا فهم من تقرير الاكمل **قوله** بل يبطل ذلك الشرط كما فيمن دفع الفا مضاربة على ان الربح بينهما نصفان وعلى ان يدفع اليه رب المال ارضه ليزرعها سنة فان فيه صح العقد و بطل الشرط لانه لايقضى الى جهالة حصة العمل اذ نصيبه من الربح مقابل بعمله لاغير ولاجهالة فيه لان الكلام فيما اذا شرط جزءا معلوما اوشايعا **قوله** وكذا شرط الوضيعة وهى اسم لجزء هالك من المال ولايجوز ان يلزم غير رب المال فان شرط على المضارب اوعليهما فسد الشرط لا العقد حيث لم يوجد جهالة الربح قيل شرط العمل على رب المال لايوجب جهالة فى الربح ولايبطل فى نفسه بل يفسد المضاربة كما صرح به فى الهداية فلم يكن القاعدة مطردة والجواب انه قال و ماعداه من الشروط لايفسد المضاربة واذا شرط العمل على رب المال فليس ذلك بمضاربة وسلب الشئ عن المعدوم صحيح نحو زيد المعدوم ليس ببصير فقول الهداية وشرط العمل على رب المال مفسد معناه مانع عن تحققه كذا فهم من العناية **قوله** لم يعهد اى لم يكن مثل هذا الاجل متعارفا بين المعاملين كان باع الى عشر ستين مثلا **قوله** و يبضع ولورب المال اى يعطى المضارب مال المضاربة لرب المال على ان يكون العمل لرب المال والربح كله للمضارب كما فهم من قول الشارح فى اول الكتاب ودفع المال لاخر الى قوله بضاعة **قوله** الضابط ان الشئ يتضمن مثله لايقال هذا منقوض بالمكاتب والعبد المأذون والمستعار حيث تضمنت هذه العقود امثالها كما صرح به فى ابوابها

لانا نقول انهم يتصرفون بحكم المالكية لابحكم النيابة لان المكاتب صار حراً يداً فله ان يكاتب والمأذون بفك الحجر صار متصرفا لنفسه فله أن يأذن لعبده والمستعير يملك عليك النفعة ايضا كذا فى التبيين **قوله** على الاستدانة اقول قد فسر فى بعض الشروح الضمير المتصل بعلى بالاستدانة والاقراض معاً ايماءاً الى تخطئة الشارح بناء على ظن انه ضمير المثنى كما هو الظاهر حتى وقع فى بعض نسخ الشروح لفظ الاقراض ايضا عطفاً على الاستدانة لاقتضاء ظاهر الحال اياه والحق عندى ان المص قصد بافراد الضمير الى ان التنصيص من رب المال بالتجويز للمضارب اقراض مال المضاربة من اللغوية بحيث لايليق للعاقل ان يلتفت اليه اصلاحتى ان قول الشارح وانما يصح الى قوله اذلافائدة فيه عقيب التصريح بمرجع الضمير اشعارا باستحسان اعتبار هذا المعنى منه وهو ان يشترى بالدين بعدما اشترى برأس المال سلعة لان الاستدانة تصرف بغير رأس المال والتوكيل مقيد برأس المال فلايملكها المضارب الابالتنصيص كذا فى الكافى **قوله** وهى مجلبة بالجيم والباء الموحدة اسم فاعل من اجلب الشئ الى نفسه اذاجذبه واجتلب كذا استفيد من الجوهرى **قوله** شرى بالمال اقول انما آتى بلفظ المال بينهما على انه لم يبق شئ من مال المضاربة ليتعين كونه استدانة عليه **قوله** والبز بفتح الباء الموحدة والزاء المعجمة عند اهل الكوفة ثياب الكتاب والقطن لاثياب الصوف والخز كذا فى المغرب **قوله** اوحمل اى اعطى اجرة الحمال من عند نفسه لامن مال المضاربة **قوله** فقد تطوع اى يترع وتفضل فلايعتبر الاجرة التى اعطاها للقصار والحمال فى حساب الربح من مال المضاربة بل من ماله لانه استدانة على المضاربة بعد استغراق رأس المال فلم ينفذ على رب المال وانما اعاده بعد ان يعلم بقوله او يستدين تمهيداً لقوله وان صبغه بينهما على الفرق بين القصارة والحملان وبين الضبغ فالضمير فى صبغه راجع الى البز المذكور كما فهم من لفظ الكافى **قوله** بخلاف القصارة بفتح القاف فان القصارة بكسرها حرفة القصار وبالفتح فعله مصدر من قصر الثوب كذا فى النهاية **قوله** كالخلطة وهى بضم الخاء المعجمة الشركة كذا فى الصحاح **قوله** اعمل برأيك اشارة الى جواب ماقيل المضارب لما لم يكن له ولاية الصبغ كان به مخالفاً غاصباً فيجب ان يضمن كالغاصب بلاتفاوت بينهما وحاصل الجواب الكلام فى مضارب قيل له اعمل برايك وذلك يتناول الخلط وبالصبغ اختلط ماله بمال المضاربة فصار شريكا فلم يكن غاصباً **قوله** اى فى مال المضاربة حتى لو باعه مساومة وكان قيمة الثوب غير مصبوغ الفاً ومصبوغا الفا ومائتين كانت الالف للمضاربة ومائتان للمضارب بدل صبغه كذا فى البيانية **قوله** اوامة وجوز

الثانى تزويجها لانه جعله من الاكتساب بلزوم المهر وسقوط النفقة والجواب انه ليس بتجارة وان كان فيه كسب فصار كالاعتاق على مال المضاربة **قوله** لالها وفيه اشارة الى الفرق بينها وبين الوكالة فان الوكيل بشرى عبد مطلقا ان اشترى من يعتق على موكله لم يكن مخالفا وذلك لان الربح المحتاج الى تكرار التصرف ليس بمقصود فى الوكالة حتى لو كان مقصوداً لموكل وقيد بقوله اشترى اى بعد ما اشترى من يعتق عليه كان مخالفاً ثم ان كان نقد الثمن من مال المضاربة يتخير رب المال بين ان يسترد المقبوض من البائع ويرجع البائع على المضارب وبين ان يضمن المضارب مثل ذلك لانه قضى بمال المضاربة دينا عليه **قوله** ولا من يعتق عليه اى ليس للمضارب ان يشترى من مالها من يعتق على نفسه لانه يعتق عليه نصيب رب المال لانتفاء جواز بيعه لكونه مستسعى عند الاعظم او يعتق الكل عندهما على الاختلاف المعروف فى تجز الاعتاق فيمتنع التصرف فينتفى المقصود **قوله** وان كان ربح ماله قال الزيلعى المراد بوجود الربح المذكور هنا ان يكون قيمة العبد المشترى اكثر من رأس المال سواء كان فى جملة مال المضاربة ربح اولم يكن لانه اذا كانت قيمة العين مثل رأس المال او اقل لا يظهر ملك المضارب فيه بل يجعل مشغولا لا برأس المال حتى اذا كان رأس المال الفاً وصار عشرة الاف درهم ثم اشترى المضارب من يعتق عليه وقيمته الف او اقل لا يعتق عليه انتهى **قوله** صح اى جاز شراؤه لانتفاء المانع من التصرف حيث لا شركة له فيه **قوله** فان زادت اى بعد الشراء **قوله** وقوله عتق حصته اى عليه لتملكه بعض قريبه لا صنع له كما اذا ورثه مع غيره كامرأة اشترت ابن زوجها فماتت وتركت زوجا واخا عتق ابن الزوج عليه ولا يضمن لاخيها شيأ لعدم الصنع منه **قوله** فى قيمة حصة رب المال من العبد وهو رأس المال وحصته رب المال من الربح لانه احتبس مالية العبد عند العبد فيسعى العبد فيه كما فى الوارثة **قوله** على فراش النكاح بان زوجها البائع من المضارب ثم باعها منه فوطئها فعلقت منه **قوله** اذا صارت اعيانا كما لو اشترى بالف المضاربة عبدين كل واحد منهما يساوى الفا فانه لا يظهر الربح واذا لم يظهر لم يكن للمضارب فى الجارية ملك وبدون الملك لا يثبت الاستيلاد قيل عليه ان المضارب اذا اشترى بالف المضاربة فرسين كل واحد منهما يساوى الفاً كان له ربعهما حتى لو وهب ذلك لاخر وسلمه صح ولو ظهور الربح لم يتيسر له ذلك واجيب عنه بان المراد بالاعيان اجناس مختلفة والفرسان جنس واحد يقسمان جملة واحدة فاذا اعتبر جملة حصل البعض ربحا بخلاف العبدين فانهما لا يقسمان جملة واحدة بل كل واحد يكون بينهما على حدة فان الرقيق اجناس مختلفة عند الاعظم قولا واحداً

وعندهما ايضا فى رواية واذا امتنعت القسمة لم يظهر الربح فكان كل واحد منهما مشغولا برأس المال كذا فى العناية **قوله** ثم اذا زادت يعنى حال كون المدعى موسرا وانما قيدنا به لنفى شبهة وهى ان الضمان انما هو بسبب دعوة المضارب وهو ضمان اعتاق فى حق الولد وضمان الاعتاق يختلف باليسار والاعسار فكان الواجب ان يضمن المضارب اذا كان موسرا ومع ذلك لا يضمن **قوله** بالدعوة والملك مؤخر اقول هكذا وجدت اكثر النسخ التى رأيناها والذى يقتضيه اصل المسئلة وقول صاحب الهداية وشراحها لان عتق الولد بالنسب والملك آخرهما ان يكون لفظ الملك مكررا مجرورا اولهما عطفا على لفظ الدعوة ومرفوعا ثانيهما مبتداء خبر لفظ مؤخر

﴿ باب ﴾

ولا شئ للاول لانه جعل ماله لغيره فلا يبقى له شئ كذا فى البيانية **قوله** فيضمن المضارب الاول السدس لانه شرط للثانى شيئا هو مستحق لرب المال فلم ينفذ فى حقه لما فيه من الابطال **قوله** ولعبده اى لعبد المالك لان له يدا معتبرة خصوصا اذا كان مأذونا واشتراط العمل اذن له فلم يكن مانعا من التسليم والتخلية بين المال والمضارب **قوله** ولحاق المالك مرتدا يعنى بطلت المضاربة باللحاق المذكور اذا لم يعد المرتد المذكور مسلما اما اذا عاد مسلما فهى كما كانت قبل القضاء او بعده اما قبل القضاء فلانه بمنزلة الغيبة وهى لا توجب بطلان المضاربة واما بعده فلان وجود حق المضارب مانع عن بطلانها وانما بطلت بلحاقه على تقدير عدم عوده لان بقاءها انما يأتى بتصرف المضارب وهو مبنى على تصرف المالك الذى هو ايضا موقوف على بقاء مال المضاربة على ملكه وقد زال من يده فصار حقا لورثته ما دام باقيا على اللحوق المذكور لانه بمنزلة الموت ولهذا يورث ماله و يعتق امهات اولاده ومدبروه **قوله** لان له عبارة صحيحة ولا توقف فى تصرفه فى مال المضاربة حال لحوقه لان توقف تصرف المرتد انما هو لتعلق حق ورثته فلا توقف فى المال المذكور لعدم تعلق ورثة المضارب به بل بمال مورثهم فلا يعطى له حكم الموت بالنسبة اليه بل بالنسبة الى مال نفسه ولهذا يقسم هذا الاذاك كذا فهم من تقرير الشراح **قوله** فله بيع عرضها ولا يمنعه العزل عن ذلك نقدا ونسئة حتى لو نهاه عن البيع نسئة لم يعمل وانما لم يمنع عن بيع العرض لان حقه ثبت فى الربح مقتضى العقد والربح انما يظهر بالقسمة وهى تبتنى على رأس المال بتميزه وهو انما يحصل بالبيع **قوله** ولو افترقا اى فسخا عقد المضاربة لزمه اى المضارب يعنى اجبره الحاكم على اقتضاء دينه اى قبضه و نقده يقال اقتضيت منه حقى اخذته **قوله** يعمل بالاجرة وهى الربح **قوله** فهو متبرع لانه وكيل محض والمتبرع

لايجبر على ايفاء مايتبرع به ولهذا لايجبر الواهب على التسليم فان قيل رد رأس المال على الوجه الذي قبضه واجب عليه وذلك لايتم الابالقبض ومالايتم الواجب الابه فهو واجب اجيب بانا لانسلم ان الرد واجب وانما الواجب عليه رفع يده كالمودع **قوله** فلابدمن توكيل المضارب لان حقوق العقد ترجع اليه فان لم يوكل يضيع حق رب المال **قوله** على تقاضي الثمن اى طلب الثمن من المشتري للايصال الى البايع بعد قبضهما اجرة عملهما **قوله** صرف الى الربح اولا لان الربح لايتبين قبل وصول رأس المال الى رب المال **قوله** بمنزلة النفقة يعني ان مرض في السفر كان ثمن الدواء في مال المضاربة على غير ظاهر الرواية نظراً الى ان الدواء لاصلاح البدن ولا يتمكن من التجارة الابه **قوله** وفي سفره وجه التخصيص بالسفر ظاهر مذكور في المطولات والقياس ان لايستوجب النفقة في مال المضاربة ولاعلى رب المال لانه بمنزلة الوكيل اوالمستبضع عامل لغيره بامره اوبمنزلة الاجير لماشرط لنفسه من الربح ولايستحق احدهؤلاء النفقة في المال الذي يعمل به الاان كناه فيما اذاسافر بالمال لاجل العرف وفرقنا بينه وبين المستبضع بانه متبرع بعمله لغيره وبين الاجير بانه عامل له ببدل مضمون في ذمة المستأجر و ذلك يحصل له بيقين فلايتضرر بالانفاق من ماله اما المضارب فليس له الاالربح وهو في حيز التردد وقد يحصل وقد لايحصل فلوانفق من ماله يتضرر به **قوله** والدهن بفتح الدال مصدر دهن من باب نصر بمعنى الاوهان وقوله في موضع يحتاج اليه كالحجاز مثلا فانه معتاد فيه **قوله** بالمعروف اى بماعرف بين التجار بحيث لايعد مثل هذا الانفاق اسرافا في عرفهم **قوله** يغدوا اليه اى يروح اليه من اول طلوع الفجر ولا يقدر ان يعود الى منزله ويبيت باهله فتعين ان خروجه للمضاربة فنفقته في مالها **قوله** فان فضل الخ لان رأس المال اصل والربح مبني عليه فلايسلم لهما الفرع حتى يسلم لرب المال الاصل لان الذاهب بالنفقة هالك والهلاك يصرف الى الربح كذافي التبيين **قوله** ونحوذلك كاجرة السمساد والصباغ والقصار **قوله** نفقة المضارب اى التي انفقها على نفسه في سفره من الطعام ونحوه **قوله** فلايضم الوضيعة اى الانتقاص والانحطاط **قوله** اى ان بيع اى العبد وقوله فثلثه الاف حصة المضارب تابع مبني على اصل وهوان ضمان رب المال للبايع بسبب هلاك مال المضاربة غير مانع لهما المضمون على المضاربة والربح بينهما على ماشرطا وضمان المضارب البايع بسبب هلاك مانع عنهما وتحقيقه ما كتبناه في الحاشية ههنا اخذا من كلمات فخر الاسلام فلينظر فيها **قوله** وان كان جايزا اى قضى بجوازه لتغاير المقاصد دفعا للحاجة وان كان بيع ملكه بملكه **قوله** شبهة العدم

اى عدم الجواز لانه لم يزل به عن ملك رب المال عبد كان فى ملكه ولم يستفد به الف لم يكن فى ملكه و الشبهة ملحقة بالحقيقة فى المرابحة لان مبناها على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة **قوله** فيعتبر اقل الثمنين وهو خمسمائة لثبوته من كل وجه **قوله** اى اذا امتنعا اى ان كان الدفع والفداء مفوض اليهما فان دفعاه بطلت المضاربة بهلاك مالها وان اختار الفداء الخ **قوله** لان قضاء القاضى ولقد احسن حيث اظهر جواز كون خروج كل من نصيب المضارب ورب المال معللا بهذه العلة الواحدة وقد خصها صاحب الهداية بنصيب رب المال وقد علل نصيب المضارب بما سبق منه من ان نصيب المضارب صار مضمونا عليه فلا يكون امانة ومال المضاربة امانة **قوله** يتضمن انقسام العبد لاستخلاص كل منهما بالفداء ما يخصه **قوله** وهكذا ان هلك لان المال فى يده امانة وقد هلك وقد بقى عليه الثمن دينا وهو عامل لرب المال فيستوجب عليه مثل ما وجب من الدين و بالقبض ثانيا لا يصير المضارب مستوفيا لان الاستيفاء انما يكون بقبض مضمون وقبض المضارب ليس بمضمون بل هو امانة و بينهما منافاة فلا يجتمعان واذا لم يكن مستوفيا كان له ان يرجع على رب المال مرة بعد اخرى الى ان يسقط عنه العهدة بوصول الثمن الى البايع وقد اشار الى دفع توهم ضياع مال رب المال لكثرة رجوع المضارب عليه بقوله و جميع ما دفع رأس ماله **قوله** مع اليمين ضمينا كان كالغاصب او امينا كالمودع لكونه اعرف بمقدار المقبوض **قوله**

﴿ كتاب الوديعة ﴾

وهى فعيلة بمعنى المفعول مشتق من الودع وهو مطلق الترك فهى لغة هى المتروكة مالا او غير مال وشرعا هى مال يترك عند الامين مسلطا على استحفاظه و به يتضح وجه التسمية وركنها قول المودع اودعتك هذا المال او ما يقوم مقامه من الاقوال والافعال والقبول من المودع بالقول والفعل او بالفعل فقط فان من وضع ثوبه بين يدى رجل وقال هذا وديعتى عندك اولم يقل شيئا وذهب صاحب الثوب ثم غاب الاخر وترك الثوب ثمه فضاع كان ضامنا لان هذا ايداع من المالك عرفا وقبول من المودع عرفا هذا اذا سكت واما اذا رده فلم يلتفت صاحب الثوب الى رده فذهب فضاع لم يضمن قطعا كذا فى فتاوى قاضى خان وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه لان الايداع تسليط الغير على الحفظ فهو عقد استحفاظ وحفظ الشئ بدون اثبات اليد عليه غير متصور فايداع الآبق والمال الساقط فى البحر ونحوهما غير صحيح وكون المودع مكلفا شرط لوجوب الحفظ عليه وحكمها وجوب الحفظ على المودع ووجوب الاداء عند الطلب صيرورة المال امانة عنده **قوله** هى امانة وانما صح الحمل بينهما لانهما متغايران مفهوما

وحكما اما الاول فلان الوديعة خاصة لان التسليط على الحفظ لايكون الابالعقد والامانة اعم من ذلك فانهـا قد يكون بغير عقد كما اذا هبت الريح فى ثوب انسان فالقته فى بيت غيره فانه امانة وليس بوديعة فمحل الامانة عليها كل الحيوان على الانسان واما الثانى فلان حكم الوديعة انه يبراء عن الضمان بالعود من الخلاف الى الوفاق بان ينزل عن المركب المودع الذى ركبه تعديا اوزده الى يده بعدان اودعه عند غيره ولايبره عن الضمان اذا عاد الى الوفاق فى الامانة الابالتسليم الى صاحبها هذا خلاصة مافى الكفاية والعناية والبنائية **قوله** فلا يضمن لقوله ع م لاضمان على مؤتمن ولان المودع متبرع فى الحفظ وماعلى المحسنين من سبيل **قوله** ان هلكت وهلاكهـا لايختلف بشئ يمكن التحرز عنـه اولا وبين ان هلك مال غيرها معها اولم يهلك وقال مالك ان ادعى انها سرقت وحدها يضمن لمكان التهمة كذا فى التبيين **قوله** وعيـاله قالوا المراد به من يساكنه لاالذى يكون فى نفقة المودع فقط فان المراة اذا اودع عندها شئ جازلها ان يدفع الى زوجها وابن المودع الكبير اذا عاشر معه ولم يكن فى نفقته وتركه الاب فى بيت فيه وديعة لم يضمن لكن بشرط ان لايعلم فى عياله الخيانة ولم ينه عن الدفع اليهم فان علمها اونهى عنه وحفظ بهم هذا حامل العناية **قوله** فالسفور بالضم قوله اوكان مخوفا وكذلك اذا كان آمنا وله بدمن السفر ضمن وان لم يكن له بد وسافر باهله لايضمن وان سافر بنفسه ضمن لانه امكنه تركها فى اهله ولافرق بين السفر الطويل والقصير **قوله** اوحفظ بغيرهم بان ترك بيتا فيه الوديعة وخرج غير عياله اواودعها غيرهم بان نقلها من بيته واودعها عند غيرهم ضمن لان المالك رضى بيده لابيد غيره والحال ان الايدى يختلف فى الامانة ولان الشئ لايتضمن مثله كما مر **قوله** الااذا خاف الح فح تعين الوضع المذكور طريقا للحفظ فيكون مرضى المالك فينتفى الضمان لكنه متهم فى دعوى ذلك لادعائه ضرورة مسقطة الضمان بعد تحقق السبب وهو التسليم الى حرز الاجنبى فصار كدعوى الاذن بالايداع فلابد من اقامة البينة وقال فى المنتقى اذا علم احتراق بيته قبل قوله بلا بينة **قوله** بعد طلب ربهـا وانما ضمن بالجلس المذكور لانه متعد لان المتعدى هو الذى يفعل بالوديعة مالايرضى به المودع فاذا طلب لم يرضى بعد ذلك بامساكه وقدحبسه فصار ضامنا **قوله** مع رب الوديعة وقدلاح لراجى غفران ربه من النظر فى المتن ارجاع ضمير معه الى الطلب ثم وجد استخراج بعض شراح الوقاية موافقا لهذا والانصاف ان هذا اجلى مما اختاره الشارح وانفع منه حيث اشار بقيد الطلب منه الى من انكرها عند المالك بلا طلب منه بان مال ماحال وديعتى عندك فقـال ليس لك عندى وديعة لم يضمن وكذا لوطلب المالك منه الرد عنـد من يخاف على الوديعة منه فجحدها لايضمن لان الجحود هنـا

من باب الحفظ كذا فى التبيين **قوله** سواء اقر الخ وانما لم يبراء عن الضمان الا بالتسليم اليـه لان المالك لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ والعزل فسخ من جهة المالك واذا جحدها المودع بحضرة صاحبة حصل الفسخ من جهـة ايضـا لانه انكار من الاصل فثم الفسخ فبقى الشئ فى يده لاعلى وجه الامانة فصار كقبض الغصب ثم بعد ارتفـاع العقد لايبراء عن الضمـان بالاعتراف لان العقد لايعود الا بالاستينـاف ولم يوجد كذا فى الغاية عين محاذاة مافى الهداية **قوله** مع غير المالك كان قال له رجل ماحال وديعة فلان فقال ليس له عندى وديعة **قوله** من باب الحفظ لان فيه قطع طمع الطامعين **قوله** عنـد الموت بان قال رجل لمن يظهر عليه علامات الموت ماشان وديعة فلان عندك فقال ليس لفلان عندى وديعة **قوله** ويجب الضمان اتفاقا كما اذا خلط المايع بغير الجنس كخلط دفع السمم بزيت الزيتون وذلك لانه استهلاك صورة وهو ظاهر ومعنى لتعذر القسمة باعتبار اختلاف الجنس لان حقيقة القسمة بالافراز وذلك انما يكون عند اتحاد الجنس **قوله** وكذا عند ابى يوسف انما غير الاسلوب مع اتحاد رأيهما اشارة الى ان فى رواية تفضيلا ليس فى مذهب الاعظم كما صرح به بقوله الا اذا خلط الخ **قوله** بل يثبت الشركة مخالف لما فى الهداية وشروحها حيث قيل وعند ابى يوسف يجعل الاقل تابعا للاكثر فيكون المخلوط لصاحب الكثير ويضمن لصاحب القليل اعتبارا للغالب اجزاء فيلزمح انقطاع حق صاحب القليل من جميع المالين اللذين خلطا احدهما بالآخر سواء كان مودعا ومودعا فلا مجال لتصور الشركة على راى المنتمين الى اليدانه اللهم الا ان يقال ان ما اختاره الشارح النحرير رواية مخالفة لكلمات هؤلاء الكملة فان وجدت ثم الدست والا فالاشكال باق على شكاله **قوله** سـواء كان اقل او اكثر لان الجنس لايغلب الجنس عنده لما مر فى الرضاع من انه اذا جمع وبين لبن امرتين فى قدح وصب فى حلق يصنع يثبت الرضـاع منهما جميعا عنـد محمد كذا فى الاكملية **قوله** ثم خلط مثله وانما ضمن الجميع لانه استهلك بعضه باتفاقه وبعضه بخلطه بماله من جنسه فان قيل لما لايجوز ان يكون هذا لخلط قضاء لدينه الذى لزمه من الانفاق قلنا لعدم جواز اداء الدين بغيبته الداين هذا زبدة مافى العناية **قوله** بالحفظ فى غيرها لان الدارين يختلفان فى الامن والحفظ فصح الشرط لانه مفيد فيعتبر **قوله** بلا فعله كالوانشق الكيسان فاختلطا اشتركا اى صارا شريكين **قوله** ثم ردها هذا هو المعنى الذى عبر عنه الفقهاء بالعود من الخلاف الى الوفاق فان قيل ما الفرق بينه وبين العود الى الاعتراف حيث زال الضمان ههنا دون هناك مع ان الامر باق وقت التعدى فيكون ماموراً بدوام الحفظ فما هذا شانه فالمخالفة فيه رد للامر من الاصل كالجحود فينبغى

انه لا يبرأ من الضمان برفع المخالفة وازالة التعدى ههنا ايضا كما فى الاعتراف بعده قلنا لانسلم ان المخالفة فيه ردله من الاصل لان بطلان الشئ انما يكون بما هو موضوع لابطاله او بما ينافيه والمخالفة بالاستعمال ليست بموضوعة لابطال الايداع فلا ينافيه الايرى ان الامر بالحفظ مع الاستعمال صحيح ابتداء بان يقول للغاصب اودعتك وهو مستعمل بخلاف الجحود فانه قول موضوع للرد فيجوز ان يكون ردا لقوله مثله الايرى ان الجحود فى امر الشرعى ردلها يكفر به والمخالفة بترك صلوة اوصوم مامور به ليست برد ولهذا لايكفر بها كذا استفيد من تقرير الاكمل **قوله** غير المكيل والموزون كالثياب والدواب والعبيد اى لايجبر المودع على دفع نصيب الحاضر منهما وكاتبة الحامى فى المسئلة مشهورة **قوله** خلافا لهما وجه قولهما انه يطالبه بتسليم ماسلم اليه وهو النصف ومن طالب ماسلم لم يمنع عنه ولهذا كان له ان يأخذه اذا ظفر به وان كان فى يد المودع **قوله** لانه ليس الخ دليل الاعظم يعنى لانسلم انه طالبه بتسليم نصيبه بل لايدفع نصيب الغايب لانه يطالبه بالمفرز وحقه ليس فيه لان المفرز المعين يشمل على الحقين ولايتميز حقه الابالقسمة وليس له ولايتها لانه ليس بوكيل فى ذلك ولهذا لايقع دفعه قسمة بالاجماع وجواز الاخذ لايستلزم ان يجبر المودع على الدفع اذ الجبر ليس من ضرورات الجواز **قوله** وهى مما لاينقسم وهو ما يتعيب بالتفريق الحسى كالعبد ونحوه وبه يعرف ان ما ينقسم مالايتعيب به كالمكيل ونحوه **قوله** ولايضمن القابض اى باتفاق ائمتنا اما عندهما فلما مر فى الدفع من ان المالك جعل راضيا بهما بانتهاء فى حفظ جميع الوديعة لعلمه ان اجتماعهما فى مكان واحد للحفظ متعذر كما جعل راضيا باقتسامها بهذا المعنى فلا يضمن بالدفع واما عنده فلما سيذكره الشارح بقوله وفرق ابو حنيفه رح لايقال ان المتبادر من قيد عنده ان يكون لهما خلافا فى الضمان لانا نقول معناه ان الضمان فيه لايتوهم الاعنده حيث قال به فى الدافع واما عندهما فلما لم يقولا به فى الدافع الذى هو مظنة تهمة التعدى فكيف يقولان به فى القابض **قوله** يدوهو بضم الياء الموحدة والدال المشددة الفراق والانفكاك كذا فهم من الصحاح **قوله** كدفع الداية والاصل فيه ان الشرط اذا كان مفيدا والعمل به ممكنا وجب مراعاته والمخالفة فيه توجب الضمان وان لم يكن مفيدا اولم يمكن العمل به كما فيما نحن فيه يلغو **قوله** اياشاء يعنى المالك ان يضمن الثانى ايضا لانه قبض من ضمين لان المالك لم يرض بغيره فكان الاول متعديا بالتسليم الى الثانى والثانى قد قبض منه والقابض من الضمير ضمين كمودع الغاصب الا انه ان ضمن الاول لم يرجع على الثانى لانه ملكه بالضمان فظهر انه اودع ملكه نفسه وقد اشار الشارح الى عدم جواز هذا الرجوع بتخصيص جواز الرجوع بعكسه بناء على ان الثانى

عامل للاول فيرجع عليه بما لحقه من العهدة **قوله** اذا دفع الى الاجنبي احترازعن دفعه الى مودع آخر مثله فانه حينئذ لا يضمن عندهما وان كان فيما يقسم كما مر **قوله** في حجر الانسان وهو بكسر الحاء والجيم و بفتح الجيم ايضا حضنه وهو مادون ابطه الى الكشح كذا فهم من المغرب ومختصر الصحاح **قوله** فان تشا حا اقرع بالحاء المهملة اى تضايقا وتنازعا في البدأ بالحلف حكم القاضي بالقرعة اجتنابا عن تهمة الميل كذا في البيانية **قوله** يحلفه للآخراى لا يقضى للاول بالنكول له قبل التحليف للثاني لانه ربما يقول انما نكل لك لانك بدأت بالاستحلاف فلا ينقطع الخصومة بينهما

﴿ كتاب العارية ﴾

وهي بتشديد الياء كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب صرح به صاحب الغاية نقلا من الجوهري فاذكره المص هو معناها الشرعي **قوله** فان العرية العطية حتى قيل ان احدهما مشتق من الآخر لكن خص كل منهما باسم فقالوا في تمليك الاعيان عرية وفي تمليك المنافع عارية فدل على ان العارية تمليك لا اباحة كذا في الغاية **قوله** والمنافع قابلة الخ جواب عما قيل المنافع اعراض لا يبقى فلا يقبل التمليك **قوله** اربعة انواع اقول يخرج عنه الصدقة والوصية والقرض ظاهر لكن تقرير صاحب البيان يشعر بدخولها في التمليك بلا عوض فاحتيج الى الفرق بينهما و بين الهبة فان الصدقة والوصية اذا وصلتا الى المستحق لا يجوز الرجوع فيهما وان اختلفا حكما عن الموانع المذكورة في الهبة و بجواز صدقة الواحد من اثنين لا هبة منهما كذا في الكفاية في آخر كتاب الهبة **قوله** وتصح شروع في بيان الالفاظ التي ينعقد بها العارية **قوله** وسكني تمييز لان قوله لك يحتمل تمليك العين وتمليك المنفعة فاذا ميز تعينت المنفعة **قوله** متى شاء لقوله عم المنحة مردودة والعارية مؤداة ولان المنافع تملك شيئا فشيئا على حسب حدوثها فالتمليك فيما لم يوجد منها لم يتصل به القبض فهو لا يملك الا به فصح الرجوع عنه **قوله** بلا تعد هذا في العارية المطلقة اما اذا شرط الضمان في العارية مع عدم التعدي هل يصح وفيه اختلاف المشايخ كذا في التحفة وقال في الخلاصة رجل قال لآخر اعرني ثوبك فان ضاع فانا ضامن لا يضمن كذا في الغاية والتعدي حمل الدابة مالا يحمله غيرها او استعملها استعمالا لا يستعمل مثلها من الدواب **قوله** وعند الشافعي العارية الخ الخلاف فيما اذا هلكت في غير حالة الانتفاع واما اذا هلكت فيها لا يضمن بالاجماع كذا في الغاية **قوله** ضمنه لان اجارتها اذا كانت باطلة كان بالتسليم غاصبا فيضمن حين سلم وقال بعض اصحابنا بانها تؤجر لكن تنعقد جائزة لا لازمة والصحيح ما في الكتاب كذا في الغاية **قوله** كركوب الدابة لان ركوب الجندي ليس

كركوب السوق **قوله** ان يملكها غيره كالموصى له بالخدمة جاز له ان يعير لتملكه المنفعة فان قيل لو كان تمليك المنفعة لما تفاوت الحكم فى الصحة بين ما يختلف باختلاف المستعمل وبين ما لا يختلف كالمالك اجيب بانه انما لا يجوز فيما يختلف دفعا لمزيد الضرر عن المعير لانه رضى باستعماله لا باستعمال غيره **قوله** تعين وضمن بغيره يعنى لو ركب بنفسه تعين الركوب فليس له ان يركب غيره وبالعكس كذلك فلو فعله ضمن لتعين الركوب فى الاول والاركاب فى الثانى هذا اختيار فخر الاسلام وقال غيره له ان ركب بعد الاركاب و يركب بعد الركوب وهو اختيار شمس الائمة السرخسى وشيخ الاسلام كذا فى العناية **قوله** الى مثل كمن استعار دابة ليحمل عليها قفيزا من هذه الحنطة فحملها قفيزا من حنطة اخرى **قوله** او الى خير كما اذا حمل مثل ذلك شعيرا **قوله** لا يضمن لان التقييد انما يعتبر اذا كان مفيدا ولا فائدة فى المثل والخير كما لا يخفى **قوله** والى شر يضمن كالحنطة بالملح **قوله** مسانهة او مشاهرة الخ اى السنوى او الشهرى بخلاف اليوى لان الاولين من عياله لا الثالث **قوله** الاصح لوجود الدفع الى المالك فى الجملة لان المستعار قد يرد الى غير من يقوم عليه فى بعض الاوقات فيوجد فيه رضاء المالك دلالة قيل هذا فى عرف زمانهم واما فى عرف زماننا فلا يبراء فى الكل الا بالتسليم الى المالك كذا فى التبيين **قوله** فدلت المسئلة اى التى ذكرت بقوله قبل **قوله** غير نفيس كالات البيت والعبد مثلا **قوله** بل لا بد لان الواجب على الغاصب فسخ فعله وذلك بالرد الى المالك دون غيره وعلى المودع الرد الى المالك لا الى داره ومن فى عياله لانه لو ارتضى بالرد الى عياله لما اودعها اياه **قوله** الا بالاستهلاك اى باستهلاك عينها فكان ذلك تمليكا للغير اقتضاء وتمليك العين اما بالهبة او القرض والقرض ادناهما لكونه متيقنا به لانه اقل ضررا من المعطى لانه يوجب رد المثل وما هو اقل ضررا فهو الثابت يقينا **قوله** ليعيرها اى ليستوى بها الاشياء التى يوذن بها و يقال انها صنجات قال فى المغرب والصواب ليعاير يقال عايرت المكاييل والموازين اذا قايستها والعيار المعيار الذى يقاس به غيره و يسوى **قوله** والفرس وهو يروى بفتح الغين المعجمة وسكون الراء المهملة على اداره المغروس ومنه غرس الشجر و يروى الغرس بكسر الغين وهو ظاهر كذا فى البناية **قوله** وضمن مانقص و وجهه ان ينظر كم يكون قيمة البناء والغرس اذا بقى الى المدة المضروبة فيضمن مانقص من قيمته يعنى اذا كانت قيمة البناء الى المدة المضروبة عشرة دنانير مثلا واذا قلع فى الحال يكون قيمة النقص دينارين يرجع بهما كذا فى العناية **قوله** ففى الترك يعنى لو تركت عند المستعير الى الحصاد باجر المثل روى حق الارض بالاجر وحق الزرع بالانتهاء الى الكمال **قوله** لان الرد واجب الخ قيل عليه ان هذا التعليل لا يجرى فى الموجر لان المتبادر منه ان يكون العين المستأجر

عندالموجر وله مالك غيره يجب عليه رده اليه عند طلبه كما فى المستعير والغاصب وليس
كذلك لان المستاجر عندالمستأجر لاعنده والمالك هونفسه لاغيره ولهذا غير فى بعض
النسخ لفظ الموجر الى المستأجر فنقول وبالله التوفيق وبيده ازمة التحقيق ان اجرة
نقل المستاجر من يدالمستأجر الى يدالموجر الذى هوالمالك واجبه عليه لاعلى المستأجر
بل الواجب عليه عندانقضاء المدة التمكين للموجر على القبض والتخلية بينه و بين العين
لاالنقل لانه من مؤنة القبض ومنفعة القبض عايدة الى الموجر معنى فكانه لم يوجد
القبض من المستأجر حكما فلايجب عليه مؤنة ولاكذلك المستعير لانه قابض حقيقة
وحكما فى الموجر اعتبار ان احدهما انه قابض حكما فيجب عليه اجر النقل والرد الذى
هومؤنة القبض اذاطلب المالك ردالعين المستأجر وثانيهما انه مالك حقيقة فيطلب
و يستردعينه المستأجرفهو بالاعتبار الاول يعطى أجرة الرد و بالاعتبار الثانى يطلب
قبض عينه الذى هوفى يدغيره فالراد والمالك الطالب متحدان بالذات متغايران بالاعتبار
واما بالنسبة الى المستعير والغاصب فمتغايران بالذات هذا ما سنح لى بعد ارخاء عنان
القريحة الى مطالعة تاج الشريعة

﴿ كتاب الهبة ﴾

هى تمليك عين اى من المال هذا معناه العرفى والشرعى واما معناه اللغوى فهو اعطاء
الشئ بغير عوض مالا كان اوغير مال قال الله تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء
الذكور **قوله** بلاعوض اى بلاشرط عوض لان عدم العوض شرط فيه لينتقض
بالهبة بشرط العوض كذا فى الغرر **قوله** واورثته من بعده اى لورثته المعمرله من بعد
المعمرله يعنى يثبت به الهبة و يبطل مااقتضاه من شرط الرجوع وكذا لوشرط الرجوع
صحيحا يبطل شرطه كذا فى العناية **قوله** بنيتها لان الحمل هوالاركاب حقيقه وهو
تصرف فى المنافع فيكون عارية الاان يقول صاحب الدابة اردت الهبة لان اللفظ
قديذكر للتمليك يقال حمل الامير على فرس فاذانوى محتمل لفظ فيما فيه تشديدعليه
عملت نيته لايقال هذا يناقض ماتقدم فى العارية من قوله لانهما التمليك العين
وعند عدم ارادة الهبة يحمل على تمليك المنافع مجازا الاانا نقول ان قوله
لانهما لتمليك العين يعنى فى العرف فاستعماله فى المنافع مجاز عرفى فيكون قوله ههنا لان
الحمل هوالاركاب حقيقه يعنى فى اللغة فاستعماله فى الحقيقه العرفية مجاز لغوى **قوله**
بل هومشهورة وهو استخراج راى غالب الظن فان شاء قبل مشورته وسكنها
وان شاء لم يقبل وهو بيان لمقصوده انه ملك الدار ليسكنها وهذا معلوم
وان لم يذكره فلايتغير حكم التمليك بمنزلة قولك هذا الطعام لك تاكله وهذا الثوب لك

تلبسه والفرق بينه و بين داري لك هبة سكنى حيث جعلوه عارية وهذه هبة ان قوله داري لك اسم وقوله سكنى يصلح ان يكون معناه تفسيرا الاسم فصار كأنه قال لك سكنى داري ولو قال ذلك كانت عارية فكذلك هذا بخلاف قوله تسكنها لانه فعل المخاطب فلا يصلح تفسير القول المتكلم **قوله** ويتم بالقبض الكامل قيد بتمامها لان نفس ماهيتها تحقق بمجرد الايجاب قال الاكمل وهذا بخلاف البيع من جهة العاقدين امامن جهة الواجب فلان الايجاب كاف ولهذا لوحلف ان يهب عبده لفلان فوجب ولم يقبل بر في يمينه بخلاف البيع واما من جهة الموهوب له فلان الملك يثبت بالقبول بدون القبض بخلاف البيع انتهى **قوله** ويعد انقضاء المجلس والقياس ان لايجوز في الوجهين وهو قول الشافع لان القبض تصرف في ملك الواهب لان ملكه قبل القبض باق بالاتفاق والتصرف في ملك الغير بلا اذنه غير جايز **قوله** المراد اى لاما لايقبل التجزى في نفسه لان كل ما في الدنيا يقبله كذا في البنايه **قوله** ولا يصح الهبة الخ معناه لايثبت الملك الا محوزة مقسومة لان الهبة في نفسها فيما يقسم يقع جايزة ولكن توقف اثباتها الملك على الافراز والتسليم والعقد المتوقف بثبوت ملكه لايوصف بعدم الجواز كالبيع بشرط الخيار كذا في العناية **قوله** يبقى منفعة كالدار والبيت الكبير والامثلة التي ذكرها لما لايقسم مما لايبقى فيها المنفعة التي كانت قبل القسمة وان انتفع بها بوجه آخر وقد يصير بعد القسمة بحيث لاينتفع به اصلا كالعبد الواحد والدابة الواحدة **قوله** مبنى على اشتراط القبض التعريف فيه اشارة الى القبض الذى وصفه المص بالكمال والافالقبض في الجملة شرط عند الشافع ايضا لقبض مايقسم مشاعا وا ماعند مالك فلا يشترط القبض اصلا كالبيع **قوله** منصوص عليه ههنا فلابد من كماله والنص قوله عليه السلام لايجوز الهبة الامقبوضة واما وجوب الكمال فلان التنصيص عليه يدل على الاعتناء بوجوده وقبض المشاع ناقص لانه لايقبله الابضم غير الموهوب والغير غير موهوب وغير ممتاز عن الموهوب فكل جزء فرضة يشتمل على مايجب قبضه ومالايجب قبضه فكان مقبوضا بوجه دون وجه وفيه شبهة العدم المنافية للاعتناء بشانه قال في الهداية عطفا على الوجه الاول الذى عبر عنه الشارح بقوله ونحن نقول الخ ولان في تجويزه الزام الواهب شيئا لم يلتزمه وهو مونة القسمة وتجويز ذلك لايجوز لزيادة الضرر قيل عليه ان الوجه الثاني غير متمش في جميع الصور لان من وهب من شريكه لم يلزمه مؤنة القسمة اجيب بانه غلط لانه علة نوعية لاثبات نوع الحكم وذلك لايستلزم الاطراد في كل شخص كذا في الاكمليه فاحفظه فانه ينفعك في مواضع كثيرة **قوله** ولافرق عندنا اى في عدم جوازهبة مشاع يقسم وعند الشافع يجوز من الاجنبي فضلا من

الشريك وعند ابن ابي ليلى يجوز من الشريك فقط **قوله** هو الشيوع المقارن يعني ان المانع من تمامها هو الشيوع الكائن عند القبض لا العارض بعده حتى لو وهب نصف داره لرجل ولم يسلم حتى وهب له النصف الباقي وسلمها جملة جازت **قوله** او استحق البعض الشايع وقدمه في التوفيق والكافي من قسم المقارن بناء على ان الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستندا الى ما قبل الهبة فيكون مقارنا لا طاريا **قوله** بخلاف الرهن فانه لا يجوز مشاعا مطلقا سواء كان مما يقسم اولا وسواء رهن من شريكه او من اجنبي والطاري فيه كالمقارن وهو الصحيح كذا في الخلاصة **قوله** صح لان تمامها يعلم منه جوازها قبل القبض لانه لو كان غير جايز لاحتاج الى تجديد العقد عند الافراز كما في المعدوم **قوله** معدوم فلا يجوز الا بالتجديد بعد الافراز وانما عدت هذه الاشياء معدومة لان الدقيق مثلا قبل الطحن حنطة وهو غيرها وكون الشيء الواحد الشيئين في وقت واحد مستحيلا فعرفنا انه اضاف العقد الى المعدوم فكان لغوا ولا معتبر بكونه موجودا بالقوة لان عامة الممكنات كذلك ولا تسمى موجودا **قوله** اي لا يجوز هذه الهبات اي لا يثبت بها الملك كما مر غير مرة **قوله** بلا قبض جديد ومعنى تجديد القبض ان ينتهي الى موضع فيه العين و بمعنى وقت يتمكن فيه من قبضها **قوله** بالعقد اي تم به والقبض فيه باعلام ما وهب له وليس الاشهاد بشرط الا ان فيه احتياطا للتحرز عن جحود الورثة بعد موته او جحوده بعد ادراك الولد **قوله** بقبضه اي تم ما وهب اجنبي للطفل بقبضه لنفسه **قوله** هو معها اي الولد في عيال الام قيد به ليكون لها عليه نوع ولاية واعتبر فيه ايضا موت الاب وعدم الاب وعدم الوصي لان عند وجودهما ليس لها ولاية القبض هذا على كون الواهب اجنبيا والام قابضة له وكذا الحال لو كانت الام واهبة وقابضة له كذا في الهداية **قوله** واجنبي بربيه اي تم ما وهب اجنبي للولد بقبض اجنبي آخر هو في كنفه وحمايته لان له يدا معتبرة عليه الا يرى ان اجنبيا آخر لا يقدر على نزعه من يده فيملك ما يتمحض نفعا من حقه لكن بشرط ان لا يوجد اب ولا جد ولا وصي احدهما **قوله** لكن بعد الزفاف لان الاب قد فوض امورها الى الزوج حيث بعثها الى بيته وهي صغيرة واقامه مقام نفسه في حفظها وحفظ مالها وقبض الهبة من حفظ المال **قوله** فلا شيوع لان الله تع واحد لا شريك له فيقع جميع العين لله تع على الخلوص فلا شيوع في الصدقة واما الهبة فيراد به وجه الغني والفرض انهما اثنان

﴿ باب الرجوع عنها ﴾

فرجع صح لبيان الحكم فلا ينافي الكراهة لانها لازمة بقوله عليه السلام والعايد في هبته كالعايد في قيئه وهذا لاستقباحه لا لتحريمه **قوله** اي ما لم يعوض علم منه

ان الثواب هو العوض والجزاء كذا فهم من الصحاح وقد اعترض الاتقانى على صاحب الهداية بان هذا كلام على رضى وقد اورده فى اسلوب كلام النبى عليه السلام **قوله** ونحن نقول الخ لايقال ظاهره مشعر بجواز رجوع الوالد من الولد فيكون مخالفا لعدم القرابة من الموانع لكونها موجودا بينهما على وجه الكمال وقد صرح فى البيانية بعدم جواز هذا الرجوع عندنا وجوازه عند الخصم لانا نقول ليس مراد الشارح التزام جواز الرجوع من الولد بالمعنى المشهور بل مراده تأويل الحديث على وجه يفهم منه جواز الرجوع المشهور من الاجنبى وغيره من الولد حيث قال فانه يتملكه بدل فانه يرجع عليه يؤيد هذا الجواب جواب الاكمل عن استدلال الشافعى بهذا الحديث حيث قال يعنى لايستقل الواهب بالرجوع فى الهبة ولاينفرد به من غير قضاء اورضاء الا الوالد فان له ذلك اذا احتاج اليه لحاجته ويسمى ذلك رجوعا باعتبار الظاهر وان لم يكن رجوعا فى الحكم انتهى ومن ادلة جواز الرجوع قولهم ان المقصود بالعقد هو التعويض للعادة فيثبت ولاية الفسخ واعترض عليه السماوى بانه على هذا التعليل لوقيد بنفى العوض ينبغى ان يمنع الرجوع لانه ظهر ان العوض ليس بمقصود ولكن قوله عليه السلام مالم يعوض يدل على جواز الرجوع وان قيد بنفى العوض فليتامل **قوله** وغرس من غرس الشجر انبتها وسقاها والسمن بكسر السين ضد الهزال **قوله** ولومن اجنبى يعنى ان عوضه اجنبى عن الموهوب له فقبضه الواهب بطل الرجوع وقوله بنحو خذه شروع لبيان جنس الالفاظ المستعملة فى العوض عن الهبة بحيث يبطل به الرجوع ولفظ نحو اشارة الى جواز خذ هذا بدلا عنها اوفى مقابلها اوخذها اوفى معناها انتهى **قوله** ولم يضف يعنى اذا وهب الموهوب له شيئا ولم يقل انها عوض هبة كان هبة مبتداة فلكل واحد منهما ان يرجع بهبته **قوله** رجع لانها لما كانت اجنبيه وقت الهبة علم ان مقصوده العوض ولم يحصل فله ان يرجع فيها **قوله** لايعنى لووهب فطلق باينا لايرجع لان وقوعها وقت قيام الزوجية دليل عدم رجاء العوض **قوله** وقرابة المحرمية اى قرابة ذى رحم محرم كالاصول والفروع النسبية اما اذا كان ذارحم وليس بمحرم كاولاد الاعمام مثلا ومحرما وليس بذى رحم كالاصول والفروع الرضاعية وكالمحارم بالمصاهرة كامهات الازواج وبناتهن من آخر وازواج الفروع فلامنع للرجوع فيها **قوله** وهلاك الموهوب ولوادعى الموهوب له الهلاك صدق بلايمين كذا فى الكافى قوله دمع خرقه الخذق الطعن والخازق السنان فكانه يشبه الدمع بالسنان فاذا اردت ان تعرف وجه مانعية كل واحد من هذه الامور السبعة فاستمع عمايتلى عليكم اما الزيادة فلانه لاوجه الى الرجوع فيها دون الزيادة لامتناع انفصال ولامعها لعدم دخولها تحت العقد لكن

المراد هو الزيادة المؤثرة فى زيادة القيمة لانها ولم يكن كذلك عادت نقصا كذا فى الا كملية
وغيرها واما الموت فلان بموت الموهوب له ينتقل الملك الى الورثة وخرج عن ملكه فصار
كما اذا انتقل فى حال حيوته وان مات الواهب فوارثه اجنبي عن العقد اذ هو ما اوجبه
واما العوض فلان حق الرجوع بخلل فى مقصوده وقد عدم ذلك بوصول العوض
اليه وليس من شرط العوض ان يساوى الموهوب بل القليل والكثير والجنس وخلافه
سواء لانها ليست بمعاوضة محضة فلا يتحقق فيها الربوا ويشترط ان لا يكون العوض
بعض الموهوب كالبيت من الدار والدرهم من الالف فانه لا ينقطع به حق الرجوع
واما الخروج فلان تبدل الملك كتبدل الغير وقد يبدل الملك بتبديل السبب واما الزوجية
فلان المقصود هو صلة يحصل بها فانها واجبة فى المحارم وكل عقد افاد مقصوده
يلزم وهذا بعينه موجود فى القرابة المحرمية واما الهلاك فلتعذر الرجوع بعده **قوله**
بنصف عوضها اى ان كان عين العوض قائما وان كان هالكا فنصف قيمته **قوله**
الابتراض لانه مختلف بين العلماء وفى اصله ضعف لانه ثبت بخلاف القياس لكونه تصرفا
فى ملك الغير وفى حصول المقصود خفا **قوله** الا اذا طلبه اى بعد القضاء **قوله**
فلا يستحق فيها السلامة فان قيل غره بايجابه الملك له فى المحل واختياره بانه
يملكه والغرور يوجب الضمان كالبايع اذا غر المشترى قلنا ان الغرور سبب
الرجوع لا مطلقا بل فى ضمن عقد المعاوضة اعترض عليه الاتقانى فى غايته بان
المودع يرجع على المودع بما ضمن مع عدم المعاوضة ويمكن ان يتكلف ويقال ان المودع
عامل للمالك فى حفظ وديعته ولا رجوع الا لهذا لا للغرور واما الموهوب فغير عامل
للواهب فلو رجع للغرور والغرور لا يكون سبب الرجوع اما الغرور فى ضمن المعاوضة
او الضمان نصا كذا فى العناية **قوله** هبة ابتداء فان قيل لم لم يعكس الامر قلنا لان انعقاد
العقد باللفظ والمقصود هو الحكم واوانه بعد تمام العقد فان الانعقاد اعتبر اللفظ لان
العقد به فينعقد وعند التمام اعتبرنا المقصود كذا فى الكفاية **قوله** ويجوز ان يكون
على العكس هذا صريح فى ان نسخة الشارح خالية عن لفظ العوضين الذى وقع فى اكثر
النسخ عقيب قبضهما كما لا يخفى **قوله** لان الاعتبار للمعانى الا يرى انه لو وهب ابنته
لرجل يكون نكاحا ولو وهب امرأته لنفسها يكون طلاقا ولو وهب الدين لمن عليه
الدين يكون ابرآء فاللفظ واحد واختلف العقود لاختلاف المعانى المقصود كذا
فى الكفاية **قوله** على المعنيين اى معنى الهبة لفظا ومعنى البيع معنى وكل ما اشتمل على
المعنيين امكن الجمع بينهما وجب اعمالهما لان اعمال الشيئين ولو بوجه اولى من اعمال
احدهما اما الاشتمال على المعنيين فلما واما امكان الجمع فلان الهبة من حكمها تأخر

الملك الى القبض وقد يوجد ذلك فى البيع الفاسد والبيع من حكمه اللزوم وقد يوجد ذلك فى الهبة التى قبض عوضها واذا اتفق المساواة امكن الجمع لامحالة فعملنابهما كذا فى العناية **قوله** على ان يهب هذا فى كلمة على اما لو ذكره بالباء بان قال وهبت منك هذا العبد بثوبك هذا او بالف درهم وقيل الآخر يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع كذا فى الكفاية **قوله** يصير به قارا وهو بكسر القاف اللعيب بشرط كما هو المشهور

﴿ فصل ﴾

صحت و بطل استثناؤه حتى صارت الجارية وحملها هبة صرح به فى الهداية **قوله** او يعوضه ولايتوهم التكرار فى قوله على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه شيئا منها لان الرد عليه لايستلزم كون المردود عوضا فان كونه عوضا انما يكون بالفاظ تقدم ذكرها كذا فهم من تقرير العناية **قوله** صار كانه وهبها وجه التشبيه ان فى صورة اعتاق الحمل لايبقى الحمل على ملك الواهب فكذا فى استثناء الحمل لان الحمل لايبقى على ملك الوهب بعد الاستثناء لعدم صحة استثناء الحمل كذا فى الكفاية **قوله** فلم يكن كالاستثناء اى فى التجويز لان الجواز فى الاستثناء كان بابطاله وجعل الحمل ءوهو با وههنا التدبير يمنع عن ذلك **قوله** لمامر الخ بخلاف مامر فى باب الصلح فى الدين وهو انه اذا قال اد الى خمسمائة غدا على انك برئ من الفضل فهو برئ من الفضل ان ادى اليه الخمسمائة غدا وان لم يؤد عادت الالف عليه لان ثمه الابراء غير معلق بالشرط والمقيد موجود والمعلق معدوم و بينهما فرق معلوم كذا فى غاية البيان **قوله** كما جاء به الحديث وهو قوله عليه السلام من اعمر عمرى فهى لمعمره محياه ومماته **قوله** لانه تعليق التمليك بخطر فلا يفيد ملك الرقبة وانما يكون عارية عنده يجوز للعمران يرجع فيه ويبيعه فى اى وقت شاء لانه يتضمن اطلاق الانتفاع كذا فى العناية **قوله** فتصح و يبطل الشرط فيكون هبة عنده حتى لومات المراقب يكون ميراثا بين ورثته وقد اختار صاحب البيان حيث قال وعندى ان قول ابى يوسف اصح اذ غاية مافى الباب ان يقال الشرط فاسد **قوله** مبنى على تفسيرها يعنى ان من فسرها بالتمليك فى الحال واشتراط الرد فى المال يجوزها قطعا كالثانى بناء على ان الهبة لاتبطل بالشرط الفاسد وان بطل الشرط ومن فسرها بالتمليك المضاف الى الزمان المستقبل لايجوزها جزما كالاعظم وارباى واذا لم يكن بينهم خلاف فى الحقيقة واللفظ صالح للمعنيين امكن التوفيق بين الاخبار كذا فى التبيين **قوله** وصدقته اى المصدق قول وهو الثواب فصار كهبة عوضا عنها قيل عليه ان حصول الثواب فى الاخرة فضل من الله نعم ليس بواجب عندنا خلافا للمعتزلة فلا يقطع بحصوله و يمكن ان يقال ان المراد به حصول الوعد بالثواب والله اعلم

(كتاب)

﴿ كتاب الاجارة ﴾

وفى عين الخليل هو كتاب من الصرف من مؤلفات خليل بن احمد استاد سيبويه النحوى واما الاساس فهو من كتب متن اللغة من مؤلفات صاحب الكشاف وقد سماه اساس الاقتباس وقد جوز فى كتابه المسمى بمقدمة الادب كون اجرة الدار من باب الافعال والمفاعلة معا وقد صرح به فى البيان **قوله** فى موضع قبيح كامر فى فصل التعزير من انه مستعمل فيمن يواجر اهله بالزنا **قوله** هى بيع تقع الخ هذا شروع فى بيان معناه الشرعى وهو معناه اللغوى ايضا بلا مخالفة بينهما ولما كانت عبارة عن تمليك المنافع وهى غير موجود فى الحال لم يعض القياس جوازها الا انها جوزت على خلاف القياس بالاثر لحاجة الناس فكان استحسانا بالاثر ومن الاثار الدالة على صحتها قوله عليه السلام اعطوا الاجير اجره قبل ان يجف عرقه فان الامر باعطاء الاجر دليل على صحة العقد **قوله** كذلك اى معلوم دين كالنقدين والمكيل والموزون او عين كالثياب والعبيد والحق ان يضم اليهما المنفعة فانها تصلح اجرة وان لم تصلح ثمنا لكن يشترط فيها اختلاف جنسها كما اذا استأجر سكنى دار بركوب دابة **قوله** كسكنى الدور اى اذا لم يوهن البناء كالقصار والحداد والطحان وكذا كفاية ذكر المدة فى الذراعة اذا لم يوجد التاوت فيما يزرع اما اذا تفاوت المذروع فيه تضرر الارض به فلابد من تسمية لئلا يكون المعقود عليه مجهولا صرح به فى الهداية **قوله** فوق ثلث سنين وفيه تصريح بجواز الثلث لكنه ليس بمطلق بل على تقدير ان لا يشترط الواقف ان لا يوجر اكثر من سنة مثلا واما اذا شرط فليس للمتولى ان يزيد على ذلك لان شروط الوقف تراعى طال اوقصر كالمنصوص فان كان مصلحة الوقف يقتضى ذلك يرفع الى الحاكم حتى يحكم بجوازها كذا فى العناية والتبيين **قوله** كما جوزها البعض يعنى من قال الحيلة لجواز الاجارة الطويلة على الاوقاف ان يقعدوا عقودا متفرقة وكل عقد فى سنة فيكتب استأجر فلان بن فلان كذا بثلثين عقودا كل عقد فى سنة فيكون العقد الاول لازما والثانى غير لازم لانه مضاف وقد صرح الشارح بعلم ارتفائه اولا بقوله فعله عدم الى آخره واشار اليه ثانيا بقوله تجاوز الله عنهم لان هذا الدعاء شعر يكون تجويزهم هذا معصية محضة وقيل فى دفعه فى تجديد العقد اقرارى جديد واشهاد جديد على ما لا يخفى **قوله** ولا يجب الاجرة اى لا يمكن الموجر الاجرة **قوله** عنده يجب بنفس العقد اى يملك به حتى لو كانت الاجرة عبدا يجوز اعتاقه من الموجر عنده قبل وجود احد المعانى الثلثه التى ذكرها المص لا عندنا فلو كان نفس الوجوب ثابتا لصح اعتاقه كما فى البيع كذا فى الكفاية **قوله** فيجب لدار قبضت تفريع على ان التمكن من الاستيفاء يقوم مقام الاستيفاء فاذا

قبض المستاجر باجارة صحيحة ما استاجره ولم يمنع عن استيفاء المنفعة فى المدة فى المكان الذى وقع العقد فيه مانع ولما يستوفها وجب الاجرة لان الواجب على الموجر تسليم العين التى يحدث منها المنفعة فى مدة الاجارة فى مكان العقد لا تسليم عين المنفعة لانه غير متصور فكان تسليم العين قائما مقام تسليم المنفعة فاذا سلم العين فارغة عن متاعه ولم يكن هناك مانع منه او من العين او اجنبى سلطان او غاصب فقد حصل التمكن وترك الاستيفاء بعد ذلك تعطيل من جهته وتقصير منه فلا يمنع وجوب الاجرة وانما اعتبر هذه القيود لان بزوال شئ منها زال التمكن فلا يجب الاجرة فان لم يسلم العين او سلمها مشغولة بمتاعه او سلمها فارغة فى غير مدة الاجارة مثل ان يستأجر دابته الى الكوفة فى هذا اليوم وذهب اليها بعد مضى اليوم بالدابة ولم يركبها او سلمها فارغة فيها فى غير مكان العقد كمن استأجر دابة فى غير بغداد الى الكوفة فسلمها الموجر وامسكها المستأجر ببغداد حتى مضت مدة يمكنه المسير فيها الى الكوفة او سلمها فارغة فيها فى مكانه لكن بها خرج فاحش يمنع الركوب او سلمها فارغة فيها فى مكانه صحيحة لا عذر فيها لكن منعه سلطان او غصبه غاصب اولم يكن شئ من ذلك اصلا لكن اجارة كانت فاسدة فان الاجرة فى جميع ذلك ليس بواجب مالم يستوف المنفعة لان التقصير ح لم يكن من جهته بل لفوات التمكين من الانتفاع كذا فى العناية **قوله** وللدابة لكل مرحلة فاذا استأجر بعيرا الى مكة شرفها الله تعالى فللجمال ان يطالبه باجرة كل مرحلة لان سير كل مرحلة مقصودة كسكنى يوم وذلك لان القياس يقتضى استحقاق الاجرة ساعة فساعة تحقيقا للمساواة بين البدلين الا ان المطالبة فى كل ساعة تفضى الى ان يتفرغ لغيرها فيتضرر به بل المطالبة ح تفضى الى عدمها فان المستأجر لم يتمكن من الانتفاع بامر من جهته الموجر للانتفاع من جهته فيمتنع المطالبة وما افضى وجوده الى عدمه فهو منتف فقدرنا بما ذكرنا من اليوم فى الدار والمرحلة فى البعير **قوله** فيتوقف الطلب الخ لان البعض غير منتفع به وغير المنتفع به لا يستوجب الاجر وهذا يشير الى انه لو كان ثوبين ففرغ عن احدهما جاز ان يطالب اجرته لانه منتفع به لكن هذا يخالف لعامة المعتبرات لان نقل كل منها يدل على ان من استأجر خياطا يخيطه له فى بيته فله الاجر بقدر ما خاط ونقل عن الذخيرة يجب على الموجر ايفاء الاجر بقدر ما استوفى من النفعة اذا كانت له حصة معلومة من الاجر كما فى الجمال الى هنا لفظ السغناقى فى نهايته ثم قال ولكن نقل من التجريد ان الحكم قد ذكر فيه كما ذكر فى الهداية فيحمل ان صاحبها اتبع صاحب التجريد فى هذا الحكم ثم قال الاكمل اقول كلام صاحب الذخيرة على نقله يدل على ان استحقاق بعض الاجرة انما هو اذا كان له حصة معلومة وادى ان ذلك انما يكون اذا صار الكل جزء حصة معلومة اذ ليس

للكم مثلا اوللبدن حصة معلومة من كل الثوب عادة فلم يكن الحصة معلومة الا بتعيين نهاوح يصير كل جزء بمنزلة على حدة باجره معلومة وقد فرغ من عمله فيستوجب اجرة كما فى كل الثوب ولعل هذا معتمد المص انتهى واقول فظنى ان هذا معتمد صاحب الوقاية ايضا بعد تأييده باختيار صاحب الهداية **قوله** وللخبز وهو بفتح الخاء المعجمة وسكون الباء الموحدة التحتانية مصدر خبز والخبز بالضم معروف كذا فى الصحاح فالضمير فى اخراجه للمضموم المفهوم من المفتوح المذكور على منوال اعدلوا هو اقرب اى للخباز طلب الاجرة لخبزه الخبز بعد الاخراج **قوله** ولا غرم فيهما اى قبل الاخراج و بعده صرح به فى جميع شروح الوقاية واعترض عليه النظام والاستاذ بان هذا مخالف لما فى البيانية والنهاية من انه انما قيد بعد الضمان فى صورة الاحتراق بعد الاخراج من التنور لانه اذا احترق قبل الاخراج فعليه الضمان فى قول اصحابنا جميعا واما عند ابى حنيفة فلانه مما جنته يداه بتقصيره فى القلع من التنور واما عندهما فلان العين مضمون عليه كالمغصوب على الغاصب ولا يبراء الا بحقيقة التسليم والوضع فى بيته ليس كذلك ثم قال الاستاذ منشاء هذه الهفوة ان صاحب الهداية قال ولا ضمان عليه لانه لم يوجد منه الجناية فجعل صاحب الوقاية هذا القول متعلقا بما قبل الاخراج ايضا فلزم مالزم فليتأمل **قوله** يضمن مثل دقيقه اشار بذكر الدقيق الى انه لا ضمان عليه فى الحطب والملح عندهما لان ذلك صار مستهلكا قبل وجوب الضمان عليه وحال وجوبه وما لاقيمة له **قوله** ولا اجر الى قوله واعطاه الاجرة والفرق بينهما ان فى ضمان قيمة الدقيق لم يصل العمل الى المستأجر لا صورة ولا معنى فلم يستحق الاجر وفى ضمان الخبز وصل اليه العمل بوصول القيمة فكان له الاجر كذا فهم من بيان البيان **قوله** وللطبخ اى للطباخ الذى يستأجر لطبخ طعام الضيافة طلب اجرة طبخه بعد الغرف وهو بفتح العين المعجمة وسكون الراء المهملة اخراج الطعام من القدر الى القصاع لانه من تمام عمله عرفا واما لو استأجر لطبخ قدر حاجته فليس عليه الغرف لعدم العرف كذا فهم من العناية **قوله** واضرب اللبن و هو بكسر اللام و فتحها و بسكون الباء الموحدة التحتانية فيهما جمع لبنة على وزن كلمة وهى يبنى به كذا فى البدرية **قوله** بعد اقامته فان افسده المطر وانكسر قبل ذلك فلا اجر له اتفاقا لانه لا يصير مسلما مالم يصر لبنا وما دام على الارض لم يصر لبنا كذا فى الاكملية **قوله** لان التشريج وهو بالشين المعجمة والجيم وضع بعضه على بعض وقوله من تمام العمل عرفا لانه لا يؤمن الفساد قبله فصار كالاخراج من التنور وقوله وعند ابى حنيفة رح اقول مقتضى السياق ان يقول بدله وقال وهو ظاهر **قوله** كالنقل الا يرى انه ينتفع به قبل التشريج بالنقل الى موضع العمل قيل هذا اذا ضرب

الابن فى ملك المستأجر فان ضربه فى ملك نفسه فلا يجب الاجر عنده الا بالعد عليه بعد اقامتهما وعندهما بالعد عليه بعد التشريح كذا فى الكفاية **قوله** يقصر اى يعمل القصارة بالنشاء وهو بفتح النون وبالشين المعجمة مقصور فارسى معرب اصله نشاسته اونشاستجه حذف منه السين المهمله والجيم وقت التعريب للتخفيف والبيض بفتح الباء الموحدة وسكون اليأ المثناة التحتانية جمع بيضة وهى ما يحدث من الدجاجة والقصارة بهما من عادات اهل الشام **قوله** له حبسهما للاجر قال فى البزازية هذا اذا عمل فى دكانه اما اذا عمل فى بيت الموجر فليس له حق الحبس وقال صاحب البيان لان العمل وقع مسلما الى المالك لان المحل فى يده **قوله** كالحمال وهو بفتح الحاء المهملة والجيم جميعا والحكم فيهما واحد والاولى ان يروى ههنا بالحاء لان الحمل يجوز ان يقع على الظاهر وعلى الدابة فيكون اعم من لفظ الجمال كذا فى البيانية **قوله** وغاسل الثوب اى بلا صرف شئ متقدم فى غسله بل غسله بالماء الخالص فليس له حق الحبس لان البياض الذى حدث فى الثوب غير مضاف على عمله بل كان حاصلا مستورا بالوسخ فزال ذلك بعمله فظهر البياض الذى كان فى الاصل **قوله** بخلاف رد الآبق اشارة الى جواب ان يقال ان الآبق اذا رده انسان كان له حق الحبس الى وصول جعله وان لم يكن لعمله اثر قايم فى العين **قوله** ليس له لانه وقع التسليم باتصال المعقود عليه بملكه والمسلم الى صاحبه لا يتصور حبسه كالو عمل فى بيت الصاحب وجوابنا مفصل فى الهداية فلا نطول به الرساله **قوله** ان يستعمله غيره اى يتخذه عاملا وقوله فلا لان المعقود عليه العمل من محل بعينه فيستحق عينه كالمنفعة فى محل بعينه كاستيجار دابة بعينها فانه ليس للموجر ان يسلم غيره وفيه تأمل لانه ان خالفه الى خير بان استعمل من هو اصنع منه فى ذلك الفن اوسلم دابة اقوى من ذلك كان ينبغى ان يجوز **قوله** ولاجير المجئ يعنى من استأجر رجلا ليذهب الى بروسه مثلا فيجئ بعياله فذهب فوجد بعضهم ميتا فجاء بالباقى فاما ان يكون على جماعة معلومى العدد اولا فان كان الثانى استحق جميع الاجرة وان كان الاول فله الاجر بحسابه هذا اذا قلت مؤنة الباقين بموت من مات واما اذا لم ينقص المؤنة بان مات الكبار مثلا فله كل الاجر كذا فى الكفاية **قوله** بموته قيد الموت اتفاقى والمراد عدم ايصاله باى مانع كان **قوله** وعند محمد قيل هذا الخلاف بناء على ان المعقود عليه قطع المسافة او نقل الكتاب واختار محمد الاول لان الشقة فيه دون نقل الكتاب وقد اوفى بعض المعقود عليه بذهابه فيستحق الاجر المقابل له لان قطع المسافة وقع فى الذهاب للمستأجر فوجب اجر الذهاب ولم يقع قطعها فى العود له فلم يجب اجره واختار الاعظم والثانى الثانى لانه هو المقصود او وسيلة اليه وهو علم ما فى الكتاب وهو ينقصه برده فلم يسقط الاجر كذا فى الكفاية ولتبين **قوله**

فى اقط بكسر القاف وتشديد الطاء المهملة كذا فى الدستور وفى قول المص ان رده اشارة
الى انه لولم يرد الكتاب بل وضعه هناك لايستحق اجر الذهاب اجماعا **قوله** اتفاقا
فان قيل لم لم يحكم محمد ههنا باجر الذهاب كما فى نقل الكتاب قلنا ان المعقود عليه فيه
عنده هو قطع المسافة ولم ينقض برده ماقطعه منها واما الطعام فالمعقود عليه فيه حمله اتفاقا
وهو منقوض بالرد قطعاً كما لايخفى وقال زفر له الاجر فى الطعام لانه فى مقابلة حمله الى مكة
مثلا وقد اوفى بالمشروط فاستحق الاجرة عليه ثم هو برده جان فلا يسقط حقه فيه
فى الاجر كذا فهم فى التبيين **قوله** فينصرف اليه لان المعروف عرفا كالمشروط
نصا هذا وجه الاستحسان وفى القياس لايجوز لان المقصود من الدار والدكان الانتفاع
فهو متنوع فوجب ان لايجوز مالم يبين شيئا من ذلك **قوله** سلم اى لزم المستأجر
قلعهما وتسليمهما فارغة لانه لانهاية لهما فى ابقائهما ضرر لصاحب الارض هذا
من جانب المستأجر واما من جانب المؤجر فاذكره بقوله الا ان يغرم **قوله** فيكون
البناء والغرس لهذا اى لصاحبها والارض لصاحبها لان الحق له فله ان يتركها
قوله والرطبة كالشجر اى اذا انقضت المدة وفى الارض رطبة يجب قلعها على التفصيل
الذى ذكر فى الغرس ويقال لها بالفارسية **قوله** لايجبر على القلع بل يترك باجر المثل
الى ان يدرك لان لها غاية معلومة فامكن رعاية الجانبين **قوله** بارداف رجل ذكر الارداف
لانه لو حمل غيره على عاتقه ضمن جميع القيمة وان كان الدابة مما تطيق حملها الان ثقل الراكب
مع الذى حمله يجتمعان فيكون اشق عليها اما اذا كانت لا تطيق فيجب جميع الضمان
فى الاحوال كلها وقيد بالرجل لان بالصبى الغير المستمسك بنفسه ضمن ماذا اد الثقل واما
الصبى المستمسك فكالرجل **قوله** نصف قيمتها وعليه الاجر كاملا لاستيفاء المعقود عليه
فان ركوبه لايختلف بان يردف عليه غيره اولا يردف فان قيل الاجر مع الضمان لا يجتمعان
وقد وجب عليه ضمان النصف كان ينبغى ان لايجب عليه الا نصف الاجر قلنا انما
ينتفى الاجر عنه عند وجوب الضمان لانه ملكه بالضمان بطريق الغصب والاجر عليه
فى ملكه وههنا لايملك شيئا بهذا الضمان مما شغله بركوب نفسه وجميع المسمى بمقابلة
ذلك وانما يضمن ما شغله بركوب الغير والاجر بمقابلة ذلك ليسقط عنه كذا فى الكفاية
قوله بلا اعتبار الثقل وهو بوزن العنب مصدر ثقل الشئ ثقلا مثل صغر صغرا
كذا فى الصحاح **قوله** فان الخفيف الجاهل كعدد الجناة فى الجناية فانه اذا جرح رجل
رجلا جراحة واحدة ولآخر عشر جراحات خطاء فات فالدين بينهما انصافا لان
رب جراحة واحدة اكثر تأثيرا من عشر جراحات **قوله** على حمل ذكر وهو بوزن العلم
ما يحمل وبالفتح مصدر والاول هو المراد ههنا واما فى قوله وان طاقت حمله فالظاهر

هوالثانى واما فى قوله وان طاقت حمله فالظاهر هوالثانى وجملة ذكر صفته له **قوله** مازاد الثقل مثلا اذا زاد عشر المسمى بضمن عشر الدابة واذازاد مقدار تمام المسمى بضمن تمام الدابة **قوله** واعطب وهو بفتحتين والكبح بفتح الكاف وسكون الباء الموحدة وبالحاء المهملة صرح به فى المغرب والصحاح **قوله** الى نفسه لتقف ولا تجرى **قوله** وجوازه بها بالجر عطف على كسبحه اى تجاوزه بها وقوله اى بضمن لجواز الدابة الخ كان استاجرها مثلا الى دمشق وجاوز بها الى مكة شرفها الله ثم ردها الى دمشق فهلكت فهو ضامن كذا فهم من تقرير الشراح **قوله** لكن الصحيح هو الضمان اى مطلقا ففرق بينه وبين المودع بان المودع مأمور بالحفظ مقصودا وهو ظاهر وكل من هو كذلك يبقى مأمورا بالحفظ بعد العود الى الوفاق لقوة الامر لكونه مقصودا وهى يكون الرد ردا الى نايب المالك والمستأجر والمستعين مأموران بالحفظ تبعا للاستعمال لامقصودا فاذا انقطع الاستعمال بالتجاوز عن الموضع المسمى انقطع ما هو تابع له وهو الحفظ فلم يبق نايبا ليكون الرد رداً اليه ولا بين بالرد الى المالك او نايبه كذا فى العناية **قوله** وايكانه يقال اكف الحمار اوكفه اى شد عليه الاكاف و بالفارسى بالان كذا فى الصحاح والدستور **قوله** وتفاوتا بان يكون احدهما اوعر او اخوف او نحو ذلك **قوله** لانه صار غاصبا لان زرع الرطبة مكان بر مخالفة الى شر بصير به المستاجر غاصبا وذلك لانها اضر بالارض منه لانتشار عروقها فيها وكثرة الحاجة الى سقيها كذا فى الهداية **قوله** وحكم الغصب هذا اى ضمان النقصان وسقوط الاجر لان الاجر والضمان لا يجتمعان اذ الاجر يستلزم عدم التعدى والضمان يستلزمه وتنافى اللوازم يدل على تنافى الملزومات

باب الاجارة الفاسدة

وفيها اجر المثل اى يجب اجره حتى ان ما اخذته الزانية ان كان بعقد الاجارة فحلال عند الاعظم لان اجر المثل طيب وان كان السبب حرما وحرام عندهما وان كان بغير عقد فحرام اتفاقا لانها اخذته بغير حق كذا فى المحيط **قوله** غير متقومة بنفسها لان التقوم يقتضى سابقية الاحراز وما لا بقاء له لا يمكن احرازه فلا يتقوم وانما تقومت بالعقد شرعا للضرورة لشدة الحاجة اليها واذا فسدت الاجارة وجب ان لا يجب الاجرة لعدم العقد والضرورة لان الصحيح منها كاف فلا حاجة الى فاسد منها الا ان الفاسد من كل عقد يلحق بصحيحه لكونه تبعا له وكانت الضرورة باقية من وجه لان كل احد لا يهتدى بها الى الصحيح فست الحاجة الى الحاقها به فيكون لها قيمة فى قدر ما وجد فيه شبهة العقد وهو قدر المسمى فيجب فيه بالغا ما بلغ وفيما زاد عليه لم يوجد فيه عقد ولا شبهته فلا يتقوم ويبقى على الاصل كذا فى التبيين **قوله** كل شهر بكذا الان

(الاصل)

الاصل ان كلمة كل اذا وقلت فيما لانهاية له منصرف الى الواحد لتعذر العمل بالعموم لان جملة الشهور مجهولة والبعض منها غير محصور كذلك ومحصوراً ترجيح بلا مرجح والواحد منها معلوم متعين فصح العقد فيه **قوله** حين يهل على بناء المفعول اى يبصر **قوله** حق الفسخ لانتهاء العقد الصحيح وهل يلزم ان يكون الفسخ بمحضر الآخر اولا اختلف المشايخ فيه فمنهم من يقول انه لايصح بغير محضر صاحبه على رأى الاعظم والربانى ويصح على رأى الثانى ومنهم من يقول انه لايصح بغير محضره بلا خلاف كذا فى البيانية نقلا من الذخيرة **قوله** لزمه العقد فى هذا لشهر بحصول رضاهما وهو القياس واليه مال البعض ولقد احسن المص حيث جمع قول صاحب الهداية فان سكن ساعة وقوله وكذا كل شهر الخ فى قوله وفى كل شهر يسكن لانه شامل للشهر الثانى ولغيره من الشهور التى سكن فى اول كل منها **قوله** اذ فى اعتبار ان رؤية الهلال خرج لان رأس الشرح عبارة عن الزمان الذى يبصر فيه الهلال فكما ابصر مضى رأس الشهر فالفسخ بعد ذلك فسخ بعد مضى مدة الخيار وقبل ذلك فسخ قبل مجئ وقته وكلاهما لايجوز ومن الطرف التى يتم بها هذا الفسخ ان يقول الذى يريده فى خلال الشهر فسخت العقد رأس الشهر ففسخ العقد اذا اهل الهلال فيكون هذا فسخا مضافا الى رأس الشهر وعقد الاجارة يصح مضافا فكذلك فسخه كذا فى العناية **قوله** وفى كل علم مدته اى وصح فى الكل الذى علم مدة ذلك الكل بان يسمى شهوراً معلومة كما ذكره الشارح **قوله** ماسمى بان يقول من شهر رجب من هذه السنة مثلا **قوله** والا اى وان لم يسم شيئا فهو من الوقت الذى استأجره لان الاوقات كلها فى حق الاجارة سواء لذكر الشهر منكرا وفى مثله بتعين الزمان الذى يتعقب السبب كما فى الايمان اذا حلف لايكلم فلانا شهرا بدلالة الحال لان الظاهر من حال العاقد ان يقصد صحة العقد وصحته بذلك لتعينه بعد المزاحم **قوله** فى اثناء الشهر اى فى وسطه كذا فى الصحاح **قوله** يعتبر بالايام وهو ثلثون يوما والباقى بالاهلال فيكون احد عشر شهراً بالاهلة وشهراً بالايام بكمل مابقى من الشهر الاول من الشهر الآخر لان الايام يصار اليها ضرورة والضرورة فى الاول منها ولابى حنيفة رح ان تمام الاول واجب ضرورة تسمية شهر او تمامه انما يكون ببعض الثانى فاذا تم الاول بالايام ابتداء الثانى بالايام ضرورة وكذلك الآخر السنة كذا فى العناية **قوله** واجارة الحمام والحجام اى صح استيجارهما واخذ اجرتهما قيل المراد منها اخذ اجرة دخوله للغسل لا ما اخذه مالك الحمام من الحمام والقياس ان لايجوز هذه الاجارة لجهالة قدر المنفعة ولكنها يجوز لاجماع المسلمين لشدة حاجات الناس اليها سيما النساء قال عم مارآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حق وانما

ذكرهما في هذا الباب مع جوازهما عند أئمتنا الثلث لان لبعض الناس فيهما خلافا لان بعض العلماء كرهما بناء على ماسيجيء من الحديث وروى عن الحنبل انهلم يبح اجرة الحمام والصحيح عندعامة العلماء انه لابأس باتخاذ الحمام للرجال والنساء جميعا للحاجة ولماروى ان رسول الله عم دخل حمام الجحفة فلايلتفت في ديارنا الى قول من كره اتخاذ الحمام مطلقا او حمام النساء خاصة واما تسميه الرسول عم اياه بيت الشيطان وشر بيت محمول على كشف العورة فيه فامابعد السنن فلابأس بالدخول فيه ولا كراهة في غلته الدار والحوانيت والنهي في كسب الحمام قدانتسخ بما في آخر الحديث الى ابي هريرة فاتاه عم رجل من الانصار فقال ان لي عيالا وحجاما انطعم عيالي من كسبه قال نعم فالرخصة بعدالنهي دليل انتساخ الحرمة كذافي العناية **قوله** والظئر بكسر الظاء المعجمة وسكون الهمزة امرأة التزمت لتربية ولد الغير بالارضاع واصطلاح الطعام وغسل الثياب **قوله** هذا عند ابي حنيفة رح اى صحة كون اجرة الظئر طعامها وكسوتها فقط مختار الاعظم بناء على ان الجهالة فيها لاتفضي الخ **قوله** ودهنه بفتح الدال اى جعل الصبي مطلا بالدهن بالضم **قوله** وهواى الثمن **قوله** او غدته التغدية من الغداء بكسر الغين وبالدال المعجمتين وهوما يتغدى به من الطعام والشراب يقال غذوت الصبي باللبن فاغتذى اى ربيته كذافي الصحاح **قوله** فلا اجراى للظئر لانها لم تأت بالعمل الواجب عليها وهوفعل الارضاع فان هذا ايجار وليس بارضاع فعدم وجوب الاجر لاختلاف العمل لالانتفاء اللبن ولهذا لوصب لبن الظئر في حلقوم الصبي في المدة وتغدى به لم يستحق الاجرة فعلم بهذا ان المعقود عليه هوالارضاع والعمل دون العين وهواللبن لان عقد الاجارة لاينعقد على اتلاف الاعيان مقصودا كمن استأجر بقرة ليشرب لبنها فان قيل الظئر اجير خاص اومشترك اجيب بانه اجير خاص على مايدل عليه قول المبسوط ولوضاع الصبي من يدها اووقع فمات اوسرق من حلي الصبي اوثيابه شيء لم يضمن الظئر لانها بمنزلة الخاص فان العقد ورد على منافعها في المدة الايرى انه ليس لها ان توجر نفسها من غيرهم بمثل ذلك العمل والاجير الخاص امين فيما في يده وفيه نظر لانه قال بمنزلة الخاص لاعينه **قوله** والاصل عندنا اراد بالطاعات التي تختص بملة الاسلام اما اذالم تختص بها فيجوز كما اذا استأجر ذميا على تعليم التوريت يجوز لان تعلمها لايختص بها لنافي عدم جواز اخذ الاجر على الطاعات قوله عم اقرؤا القرآن ولاتأكلوا به ولان القربة متى وقعت كانت للعامل فلايجوزله ان يأخذ الاجر على عمل وقع له كمافي الصوم والصلاة ولان التعليم ممالايقدرعليه المعلم الابمعنى من جهة المتعلم فيكون ملتزما مالايقدر على تسليمه

فلايجوز بخلاف بناء المسجد واداء الزكوة وكتابة المصحف والفقه فانه يقدر عليها الاجير وكذا الاجر يكون للاجر لوقوع الفعل عنه نيابة ولهذا لايشترط اهلية المأمور فيهابل اهلية الامر حتى جاز ان يستأجر الكافر فيهما ولايجوز فيما نحن فيه والاصل ان كل شئ جاز ان يستأجر عليه الكافر جاز ان يستأجر عليه المسلم والافلا كذا فى الزيلعى **قوله** وعلى المعاصي وذلك لان المعصية لايتصور استحقاقها بالعقد فلا يجب عليه الاجر من غيران يستحق هو على الاجير شيئا اذ المبادلة لا يكون الا بالاستحقاق كل واحد منهما على الآخر ولواستحق عليه المعصية لكان ذلك مضافا الى الشارع من حيث انه شرع عقدا موجب للمعصية تعالى الله عن ذلك علواً كبيراً **قوله** تحرزاً وقيل انما كره المتقدمون ذلك لانه كان للمعلمين عطيات من بيت المال فكانوا مستغنين عما لابد لهم من امر معاشهم وليس فى زماننا ذلك **قوله** ويجبر يعنى جوز واله ضرب المدة وافتوابوجوب المسمى وعند عدم ضرب المدة افتوابوجوب اجر المثل لانه ظهر التوانى فى الامور الدينية ففى الامتناع تضييع حفظ القرآن ماقيل من القبول اومن القول ويحبس ان امتنع من تسليمه **قوله** من الشريك وغيره اى لايجوز ان يوجر نصيبا من دار اونصيباً من دار مشتركة من غير الشريك عند الاعظم وزفر فيما لايقسم وفيما يقسم يجوز وعندهما وعند الشافعى يجوز مطلقا ودليل كل من الفريقين مذكور فى الهداية وشروحها **قوله** غزلا بنسجه وهو بفتح الغين المعجمة وسكون الزاء المعجمة الخيط من غزلت المرأة القطن وينسج بالنون والسين المهمله والجيم مضارع من باب ضرب من نسج النساج الثوب والثور بفتح الثاء المثلثة مذكر البقر ويطحن من طحنت الرحى الحنطة ونحوها والقفيز المكيال والطحان صاحب الرحى كل من هذه الكلمات مفسر فى الصحاح بماذكرنا **قوله** لانه جعل الاجر الخ وهذا اصل كبير يعرف به فساد كثير من الاجارات والمعنى الفقهى فى عدم جواز ذلك هو ان المستأجر عاجز عن تسليم الاجر وهو بعض المنسوج او المحمول اوغيرهما والشخص لايعد قادراً بقدرة غيره واذا ثبت فساد العقد كان للعامل اجر مثله لان صاحب المال استوفى منافعه بعقد فاسد له فكان له اجر مثله ولايجاوز به المسمى **قوله** عشرة امناء جمع المنا وهو رطلان كذا فى الصحاح **قوله** فالمعقود عليه العمل حتى اذا فرغ منه نصف النهار فله الاجر كاملا وان لم يفرغ فى اليوم فعليه ان يعمله فى الغد لان المقصود هو العمل واذا كان المعقود عليه هو العمل جاز العقد ويجعل ذكر الوقت للاستعجال لاللتعليق العقدية فكانه استأجره للعمل على ان يفرغ منه فى اسرع الاوقات والحمل على هذا مما لابد منه دفعا للجهالة وتصحيح العقد **قوله** وفيه نفع المستأجر حتى لايجب الاجر عليه الابتسليم العمل

وقوله وفيه نفع الاجير لاستحقاقه الاجر بتسليم نفسه وان لم يعمل فان مضى اليوم ولم يفرغ عن العمل جاز ان يطلب الاجير الاجرة نظرا الى الثانى و يمنعه المستأجر نظرا الى الاول فيقضى الى النزاع **قوله** اى يكربها من كرب الارض قلبها للحدث كذا فى الصحاح **قوله** و ان كان اثره لايبقى لايفسد لايقال هذا على تقدير ان يخرج الارض بالكراب مرة فينبغى ان يفسد باشتراطه بالكراب مرتين لعدم اقتضائهما العقد لانا نقول لايكفى فى افساد الشروط العقود كونها مما لايقتضيها العقد بل يجب معه كونها نافعة لاحد المتعاقدين او لمبيع مستحق كالآدمى مثلا **قوله** او يكرى من كرى النهر اى حفرها و الجداول جمع جدول بفتح الجيم و سكون الدال المهملة وهو النهر الصغير و كلا هما مذكوران فى الصحاح **قوله** او يسرقنها من السرقين بكسر السين المهملة والقاف معرب سركين لانه ليس فى كلام العرب فعليل بالفتح كذا فى الصحاح **قوله** ولنا ان الحبس من اراد التفصيل فلينظر فى العناية هنا وفى كتاب البيع **قوله** جملا بفتح الجيم والميم الذكر من الابل وقوله ولم يسم حمله بكسر الحاء المهملة على ظهر او رأس وقوله فنفق اى هلك الجمل المذكور **قوله** اى استحسانا يعنى ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد فانه لما يحل عليه ما يحمله الناس من الحمل فقد تعين وارتفعت الجهالة المفضية الى النزاع فانقلب الى جواز ووجب المسمى **قوله** فيقضى القاضى رفعا للفساد لانه قائم بعد

﴾ باب من الاجارة ﴿

لان هذا مبنى اقول فقوله فله ان يعمل شروع لبيان وجه التسمية ولايضمن ما هلك وان افتى المتأخرون بالصلح عن النصف فى هذا الصنف كذا فى الغرر نقلا من العمادية **قوله** كالموت حتف انفه والحتف الموت يقال فلان مات حتف انفه اذا مات بغير قتل ولا ضرب كذا فى الصحاح **قوله** كزلق الحمال من زلقت رجله اى زالت من موضعها **قوله** على ما يأتى فى الحجام يشعر هذا بكون القصار فى معنى الحجام وليس كذلك كما سيتضح مما نذكره فى قول المص لم يجاوز المعتاد **قوله** ولايضمن به اى الاجير بعمله **قو** مد السفينة اى مد حبلها **قوله** بسبب شد المكارى اقول لعل عدوله عن قول صاحب الهداية بسبب انقطاع الحبل الذى يشد به المكارى الحمل مع ظهوره للاشارة الى جواب ما عسى ان يقال انقطاع الحبل ليس من صنع الاجير فاوجه ذكر من جملة ما تلف بعمله يعنى ان انقطاعه لقلة اهتمامه حيث شده بحبل ضعيف متعدد للانقطاع فكان من صنعه حقيقة **قوله** ولايتحمله العاقلة الا اذا كان بالجناية وقيل هذا اذا كان كبيرا ممن يستمسك على الدابة و يركب وحده والا فهو كالمتاع والصحيح انه لافرق كذا فى التبيين **قوله** او بزاغ بالباء الموحدة و بالزاء والغين المعجمتين من بزغ البيطار

الدابة شقها بالبزغ وهو مثل مشرط للحجام كذا فى المغرب **قوله** لم يجز المعتاد اى لم يتجاوزه وهذا القيد اعتبره القدورى و يقيد انه تجاوزه ضمن وفى الجامع الصغير اعتبر كون الحجامة بامر المولى و يقيد انها ولم يكن بامره ضمن فان قيل قد علم من رواية الكتابين ان الحجام اذا حجم العبد بان مولاه وتجاوز المعتاد وجب عليه الضمان لكن لم يعلم منها قدر الضمان على تقدير الحياة والموت اجيب بان ذلك بحسب قدر التجاوز حتى ان الختان اذا اختره فقطع الحشفة ان برى ضمن كمال الدية وان مات فعليه نصف بدل نفسه فان قيل هذا مخالف لجميع مسائل الديات فانه كلما ازداد اثر جنايته انتقص ضمانه اجيب بان محمدا قال فى النوادر انه لما برئ كان عليه ضمان الحشفة وهو عضو مقصود لا ثانى له فى النفس فيقدر بدله ببدل النفس كما فى قطع اللسان واذا مات فقد حصل تلف النفس بفعلين احدهما مأذون فيه وهو قطع الجلدة والآخر غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة فكان ضامنا نصف بدل النفس لذلك فان قيل التنصيف فى البدل يعتمد التساوى فى السبب وقد انتفى لان قطع الحشفة اشد افضاء الى التلف من قطع الجلدة لا محالة فكان كقطع اليد ضرب الرقبة واجيب بان كل واحد يحتمل ان يقع اتلافا وان لا يقع والتفاوت غير مضبوط فكان هدرا بخلاف الضرب المذكور فانه لا يحتمل ان لا يقع اتلافا كذا فى الاكملية **قوله** وان لم يعمل اى سلم نفسه ولم يعمل مع التمكن اما اذا امتنع عن العمل ومضت المدة اولم يتمكن من العمل ومضت المدة لم يستحق الاجر لانه لم يوجد تسليم النفس كذا فى الكفاية **قوله** ما تلف بيده بان سرق منه او غاب اوغصب ولا ما تلف بعمله بان انكسر القدوم فى عمله وتخرق الثوب من دقه هذا اذا لم يتعمد الفساد فان تعمد ذلك ضمن كالمودع اذا تعدى كذا فى العناية **قوله** وفى اربعة اشياء لا لان مبنى الاجارة دفع الحاجة كالبيع وهى يندفع بالثلثه لاشتمالها على الجيد والوسط والردى ولا حاجة الى اربعة لاندفاعها بما دونها كما مر فى كتاب البيع **قوله** غيرانه يشترط يعنى انما يفارق عقد الاجارة البيع من حيث اعتبار شرط الخيار فانه اذا باع احد العبدين لم يصح الا بشرط خيار التعيين وجوز واعقد الاجارة فى احدى المنفعتين من غير شرط الخيار لان فى الاجارة الى آخر ماذكره الشارح **قوله** خلاف ابى يوسف ومحمد أرح وجه قولهما ان المعقود عليه احد الشيئين وكذلك الاجر احد الشيئين وهو مجهول والجهالة الواحدة يوجب الفساد فكيف الجهالتان والنقض بمسئلة الخياطة غير مسموع لان الاجر ثمه يجب بالعمل وعنده يرتفع الجهالة اما فى هذه المسائل فالاجرة يجب بالتخلية والتسليم فيبقى الجهالة والاعظم انه ضيره بين عقدين صحيحين مختلفين فيصح كالخياطة وبيان كونهما مختلفين ان سكناه بنفسه مخالف اسكانه

الحداد الایری ان اسکان الحداد لا یدخل فی مطلق العقد وکذا فی اخوانها والجواب عن قولهما ان الاجر یجب بالتخلیة آه ان الاجارة تنعقد للانتفاع وعنده یرتفع الجهالة اما ترك الانتفاع مع التمکن فنادر ولا معتبر به ولو احتیج الی ایجاب الاجر بمجرد التخلیة بان یسلم ولم ینتفع به حتی یعلم المنفعة یجب اقل الاجرین للتیقن به هذا زبدة ما فی العنایة **قوله** واحتمال الخلاف حیث قال فهو جائز یحتمل الخلاف وانما قال ذلك لان هذه المسئلة ذکرت فی الجامع الصغیر مطلقا فیحتمل ان یکون هذا قول الکل وان یکون قول الاعظم خاصة کما فی نظائرها **قوله** جائزان فبی ایهما خاطه استحق المسمی فیه **قوله** لان ذکر الیوم للتعجیل لا للتوقیت لانه حال افراده العقد فی الیوم بقوله خطه الیوم بدرهم کان للتعجیل لا للتوقیت حتی لو خاطه فی الغد استحق الاجر فکذا هنا وذکر الغد للترفیه لان حال افراد العقد فی الغد بقوله خطه غدا بنصف درهم کان للترفیه فکذا هنا اذ لیس لتعداد الشرط اثر فی تغییره فیجتمع فی کل یوم تسمیتان اما فی الاول فلان ذکر الغد اذا کان للترفیه کان العقد المضاف الی غد ثابتا الیوم واما فی الغد فلان العقد المنعقد فی الیوم باق لان ذکر الیوم للتعجیل فیجتمع مع المضاف الی غد واذا اجتمع فی کل واحد منهما تسمیتان لزم مقابلة العمل الواحد ببدلین علی البدل کانه قال خطه بدرهم او نصف درهم وهو بط لکون الاجر مجهولا والجواب ان الجهالة تزول بوقوع العمل فانه به یتعین الاجر للزومه عند العمل کما تقدم کذا فی العنایة **قوله** للترفیه ای للتوسیع یقال فلان فی رفاهة ورفاهیة من العیش ای سعة **قوله** لهما ان کل واحد الخ معناه ان المعقود علیه واحد وهو العمل ولکن بصفة خاصة فیکون مراده التعجیل لبعض اغراضه فی الیوم من التجمل والبیع بزیادة فائدة فیفوت ذلك فیکون التأجیل مقصودا فصار باختلاف الغرض کالنوعین من العمل کما فی الخیاطة الفارسیة والرومیة **قوله** مفسد فاما اذا نظرنا الی ذکر العمل کان الاجیر مشترکا واذا نظرنا الی الیوم کان اجیر واحد وهما متنافیان لتنافی لوازمهما فان ذکر العمل یوجب عدم وجوب الاجرة ما لم یعمل وذکر الوقت یوجب وجوبها عند تسلیم النفس فی المدة وتنافی اللوازم یدل علی تنافی فی اللزوم ولذلك عدلنا عن الحقیقة التی هی التأقیت الی المجاز الذی هو التعجیل وح یجتمع فی الغد تسمیتان دون الیوم فیصح الیوم ویجب المسمی فیه ویفسد الغد ویجب اجر المثل **قوله** کما مر اقول لعله اشارة الی قوله فی الاجارة الفاسدة لانه جمع بین العمل والوقت **قوله** ولا ینقص من نصف درهم لان التسمیة الاولی لا ینعدم فی الیوم الثانی فیعتبر بمنع الزیادة ویعتبر التسمیة الثانیة لمنع النقصان **قوله** لا یزاد علی نصف درهم لانه اذا لم یرض بالتأخیر الی الغد بالزیادة فالی ما بعد الغد اولی

قوله الابشرط لان خدمة السفر اشتملت على زيادة مشقة فلا ينتظمها الاطلاق ولهذا جعل السفر عذرا فلابد من اشتراطه **قوله** لايحرز نفسه اى عن الغاصب **قوله** وصح للعبد قبضها اى قبض الاجرة فى قولهم جميعا لانه مأذون له فى التصرف على اعتبار الفراغ على مامر من قوله فبعد الفراغ رعاية حقه الخ فان النافع مأذون فيه كقبول الهبة وان كان مأذن وهو العاقد رجع الحقوق اليه فيكون له القبض وفائدته يظهر فى حق خروج المستأجر عن عهدة الاجرة فانه يحصل بالاداء اليه انما وضع المسئلة فيما اذا آجر المغصوب نفسه فان اجره الغاصب كان الاجر له لا للمالك ولا ضمان عليه بالاتفاق وان آجره المولى فليس للعبد ان يقبض الاجرة الابوكالة المولى لانه العاقد كذا فى العناية **قوله** ويأخذه مولاه قائمه اى لووجد مولى العبد مافى يد العبد من الاجرة لاخذه لانه وجد عين ماله ولا يلزم من بطلان التقوم بطلان الملك كما فى المسروق بعد القطع فانه لم يبق متقوما حتى لايضمن بالاتلاف و يبقى الملك فيه حتى ياخذه المالك كذا فى التبيين **قوله** وشهرا لخمسة اى من غير تعيين منهما **قوله** والاول باربعة لانه المذكور اولا يعنى لما قال شهرا باربعة بالتنكير كان مجهولا والاجارة تفسد بالجهالة فصرفناه الى مايلى العقد تحريا للجواز اونظرا الى تنجيز الحاجة فان الانسان انما يستأجر الشئ لحاجة تدعوه الى ذلك والظاهر وقوعها عند العقد واذا انصرف الاول الى مايلى العقد والثانى معطوف عليه ينصرف الى مايلى الاول ضرورة لوقال شهرا بخمسة وشهرا باربعة كان الاول بخمسة والثانى باربعة وفائدته تظهر فيما اذا عمل الاول دون الثانى فانه يستحق اربعة دراهم ولو عمل الثانى دون الاول يستحق خمسة دراهم كذا فهم من تقرير غاية البيان **قوله** وحكم الحال يعنى اذا استاجر رجل عبدا مدة معينة فمضت فيقال المستاجر مرض اوابق فى اول المدة وقال صاحبه لابل قبل ان تأتيني ساعة يحكم الحال اى ينظر حال العبد فى حال الاختلاف ان كان مريضا اوآبقا فيها فالقول للمستأجر مع يمينه وان كان صحيحا او حاضرا فيها فالقول لصاحبه لان القول فى الدعاوى قول من شهر له الظاهر **قوله** بما عملت كالقميص و الاصفر مثلا **قوله** لاذن مستفاد فلو انكر اصل الاذن كان القول قوله فكذا اذا انكر صفته **قوله** ان يصدق باليمين وبعده وهو بالخيار بين تضمين الصانع وبين اخذ ثوبه واعطاء اجر مثل العمل بحيث لايتجاوز من المسلم **قوله** ينكر يقوم الخ والقول قول المنكر **قوله** معاملاله وذلك بان تكررت المعاملة بينهما بالجرلان سبق ماببينهما باجر معين جهة الطلب باجر جريا على معتادهما **قوله** ان كان معروفا لانه لما فتح الحانوت لاجله جرى ذلك مجرى التنصيص على الاجر اعتبارا للظاهر والقياس ماقاله الاعظم لانه منكر وما ذكراه من الاستحسان مدفوع بان الظاهر يصلح للدفع والحاجة ههنا

للاستحقاق لا للدفع كذا فى العناية واشار اليه الشارح بقوله وابوحنيفة رح يقول الخ

﴿ باب فسخ الاجارة ﴾

قوله ودبر الدابة وهو بفتح الدال المهملة والباء الموحدة جراحة حدثت فى ظهر الدابة من الرجل كذا فى المغرب **قوله** وبخيار الشرط اى وبفسخ الاجارة اذا استأجر المستأجر دارا على انه اوالموجر بالخيار فيها على ثلاثة ايام ثم فسخها قبل مضى الايام **قوله** بالعذر هذا عندنا وعند الشافعى لا يفسخ الا بالعيب وكفى بنا حجة عليه لزوم جبر المستأجر على قلع الفرس واتخاذ الوليمة وايضا يلزم ثمه جبر من استأجر رجلا ليقطع يده الاكلة وقعت بهائم بريت على التزام قطع اليد وهذا بين لزوما وفساد الانه الزام ضرر زايد لم يستحق بالعقد كذا فى الهداية وقوله وهو لزوم ضرر انها تفسير للعذر كما لا يخفى **قوله** ضرر الجنس ثم اختلفوا فى كيفية الفسخ فقال بعضهم يبيع الآجر الدار اولا ولا يقدر على التسليم لتعلق حق المستأجر به فان المشترى يرفع الامر الى القاضى ويطلب منه فسخ البيع اوتسليم الدار فينفذ القاضى بيعها وينفسخ الاجارة ضمنا وقال بعضهم يفسخ الاجارة اولا ثم يبيع كذا فى التبيين والتحقيق **قوله** قبل تأويله الخ اقول هذا اشارة الى قول مفتى الثقلين فان قيل الخياط يتوصل الى الخياطة بالمخيط والمقراض ولا يعجز عن اكتسابهما فكيف يتحقق افلاسه قلنا تأويل المسئلة فى خياط يعمل لنفسه فى ثياب نفسه ثم يبيع الثياب كما هو عرف اهل الكوفة لا الخياط الذى يعمل للناس انتهى **قوله** فلا يتحقق العذر اقول يشعر هذا بان من ليس له رأس مال غير الابرة والمقراض لا سبيل له الى الفسخ وهذا مشكل لان من استأجر غلاما ليعمل معه الخياطة ثم لم يحسن ذلك الغلام المعاملة بالناس امابابطاء خياطة اثوابهم او بسرقة قطعة منها ونحو ذلك حتى تنفروا عن التعامل به فتعطلا معا ينبغى ان يجوز له فسخ تلك الاجارة هر باعن لزوم ضرر زايد كما مر مع انعدام رأس مال غيرهما وقد وجدت فى الكافى بعد كتب هذه الحاشية مايدل عليها اللهم الا ان يراد بالعذر القدر المعين الذى نشاء من ذهاب رأس المال فليتامل **قوله** وبداء مكتزى وهو بالمد مصدر بداله اى ظهر له فيه راى غير الاول منعه عن ذلك كذا فى العناية **قوله** فلا اعتبار له ولانه يمكنه ان يفعل ويبعث على يد تلميذه اواجيره وكذا لو مرض لما ذكرنا وروى الكرخى انه عذر لانه لا يعرى عن ضرر لان غيره لا يشفق على دابته مثله وهو لا يمكنه الخروج بخلاف ما اذا لم يمرض وعلى رواية الاصل ليس بعذر لما ذكر كذا فى التبيين **قوله** وترك خياطة بالجر عطف على بداء المكارى واللام فى ليخيط متعلق بالمستأجر وفى ليعمل للترك **قوله** وبيع ما اجر بالجر عطف على الترك اى وبخلاف بيع من اجر عبدا ثم باعه فانه ليس بعذر لانه

لايلزم الضرر الزيد فى المعنى على موجب العقد غايته فوت الاسترباح وهو امر لايعتدبه ولونقض الاجارة به لماسلمت قط ولبطلت حوايج الناس كذا فى التحقق

﴿ مسائل شتى ﴾

حصايد جمع حصيد وحصيدة وهما الدرع المحصود والمراد بهما ههنا ما يبقى من اصول القصب المحصود فى الارض من حصد الزرع قطعه **قوله** هادنه بالدال المهملة والنون من هدن اى سكن وفى بعض نسخ الهداية هادئه من هداء بالهمزة اى سكن كذا فى النهاية **قوله** وهو مجهول ومن قبيل قفيز الطحان **قوله** رد عوضه اى جاز ان يرتد عوض ما اكل وذلك لانه استحق عليه حمل قدر معلوم من الزاد فاذا انتقض كان له رد بدله كالمتاع اذا سرق والماء اذا شرب كذا فى البيانية **قوله** مضافا الى الزمان لان الاجارة يتضمن تمليك المنافع وهى لايتصور وجودها فى الحال فيكون مضافة ضرورة ولهذا قلنا انه منعقد ساعد فساعة على حسب وجود المنفعة وحدوثها على مامر فى اول الكتاب وهذا هو معنى الاضافة وفسخها معتبر بهما فيجوز اضافة الايرى ان البيع لما لم يجز اضافته لم يجز فسخه ايضا واضافته الى الزمان وهو الاقالة لانه معتبر به والمزارعة والمساقاة اجارة لان من يجبرهما يجبرهما على انهما اجارة فيجوز اضافتهما لما ذكرنا و الوكالة والمضاربة كل ذلك من باب الاطلاق وكل ذلك يجوز اضافته على ما نبينه و الكفالة التزام للمال ابتداء فيجوز اضافتها وتعليقها بالشرط وتفويض القضا والامارة يجوز تعليقه بالشرط واضافته الى الزمان لانه تولية وتفويض محض فجاز تعليقه بالشرط الايرى انه عليه السلام امر زيد بن حارثه ثم قال ان قتل زيد فجعفر وان قتل جعفر فعبدالله بن رواحة رواه البخارى والايصاء وهو اقامة الشخص مقام نفسه فى التصرف بعد الموت والوصية وهى تمليك المال بعد الموت لايكونان الامضافين اذ الايصاء فى الحال لايتصور الا اذا جعل مجازا عن الوكالة كذا فى التبين وقوله واما الطلاق والعتاق والوقف ففى عن البيان لمامر **قوله** لاالبيع واجازته يعنى ان هذه الاشياء لايجوز اضافتها الى الزمان المستقبل لانهما تمليك وقد امكن تنجيزها للحال فلا حاجة الى الاضافة بخلاف الاصل الاول لان الاجارة وماشا كلها لايمكن تمليكه للحال كذا فى الزيلعى

﴿ كتاب المكاتب ﴾

سمى بالكتابة لانه يعنى الجمع وفى المكاتب ضم حرية اليد الى حرية الرقبة اولان فيه جمعا بين نجمين فصاعدا اولان كل واحد منهما يكتب الوثيقة عادة وهذا اظهر كذا فى التبين والفرق بين المكاتب و بين المعتق على مال موجود لفظا ومعنى اما لفظا فلاشتراط لفظ الكتابة

اومايؤدى معناه فيه دون العتق واما معنى فلان المكاتب بالعجز يعود رقيقا دون المعتق على مال وان اشتركا فى كونهما عاقد الاحتياجهما الى الايجاب والقبول كذا فى العناية **قوله** بازمنة معينة اشارة الى الفرق بين المنجم والمؤجل حيث اكتفى فيه باداء المال فى اخر المدة معلومة كانت اولا حتى لو كاتبه على الف الى القطاف اوالى الحصاد اوالى الدياس صح كما سيتصرح به الاكمل فى شرح قول صاحب الهداية واذا كاتبه على حيوان غير موصوف الخ واما المنجم فقد اعتبر فيه معلومية المدة ومايؤدى فيها كما يفصح عنه تمثيله بقوله كاتبتك بمائة على ان الخ **قوله** لانه عاجز عن التسليم لخروجه عن يد مولاه مفلسا ولم يكن قبل العقد اهلا لتملك المال والعاجز من التسليم لابد له من اجل يقدر به على البدل **قوله** و فى السلم الاجل اشارة الى جواب مايرد علينا من ان امكان الاستقراض ثابت فى السلم فلم يجوزون فيه البدل الحال وتفصيل الجواب ان الكتابة عقد معاوضة وهو يعتمد المعقود عليه و به وجود الاول لابد منه لانه عليه السلام نهى عن بيع ماليس عند انسان ووجود الثانى ليس كذلك للاجماع على ان من ليس عنده فلس احمر جازله ان يشترى مايشاء بما يشاء و بدل الكتابة معقود به لامحالة فاشبه الثمن فى البيع والقدرة ليست عليه بشرط فكذا على البدل واما المسلم فيه فهى معقود عليه ولايجوز العقد على المعدوم فاشبه البيع ووجوده شرط فلابد من القدرة عليه **قوله** فان اديته هذا مما لابد منه فان قوله جعلت عليك الخ يحتمل الكتابة ويحتمل الضريبة لان المولى مستقل فى اخذ المال من عبده جبرا فلا يتعين جهة الكتابة الابهذا اقول بخلاف قوله كاتبتك فانه لعدم احتماله لها لايحتاج اليه واما قوله فان عجزت فقن فلاحاجة اليه هنا فى تعيين الكتابة كما فى كاتبتك وانما ذكره لتحضيض العبد على اداء بدل عند النجوم والمكاتبة بدونه صحيحة كذا فهم من الكفاية **قوله** اى العقر لانه لايمكن ايجاب الحد لبقاء الملك رقبة فتعين العقر بناء على ان منافع البضع ملحقة بالاجزاء والاعيان ولهذا لواستحقت الامة المشتراة غرم المشترى العقر وقيمة الولد دون المنفعة ولو كان الوطئ فى حكم المنفعة لما غرم وليقدر بقدر الاستعمال وليس كذلك فانه يلزم بادخال واحد مازنم بضربات متعددة كذا فهم من الكافى **قوله** اومثل المال يعنى ان كان مالها المجنى عليها مثليا اوقيمته ان كان قيميا **قوله** على قيمته الخ بان قال ان اديت الى قيمتك فانت حرا وقال كاتبتك على قيمتك **قوله** اوعين كالعبد والفرس الذين هما ملكان لغير المكاتب **قوله** فسد جزاء لقوله فان كاتب الخ اما الفساد فى القيمة فلانها مجهولة قدرالاختلاف مقدارها باختلاف المقومين و جنسا فانها يكون تارة من الدراهم واخرى من الدنانير و وصفا فانها

يكون جيدا ووسطا ورديا واما فى عين الغير فلانه لايقدر على تسليمه لان ملك الغير غير مقدور التسليم واما فى مائة دينار ليرد عبدا غير معين فلان بدل الكتابة مجهولة القدر فلا يصح كما اذا كاتبه على قيمة العبد لانه لايستثنى العبد من الدنانير وانما يستثنى قيمته والقيمة لايصلح بدلا لجهالتها قدرا وجنسا ووصفا هذا عندهما وعند الثانى يجوز الكتابة ويقسم المائة على قيمة المكاتب وعلى قيمة عبد وسط فما اصاب العبد لسقط عنه ويكون مكاتبا بما بقى واما فى الخمر والخنزير فلانه ليس بمال متقوم فى حق المسلم فلا يصلح عوضا فيفسد العبد هذا زبدة ما فى الهداية وشروحها **قوله** وعتق فيهما اى فى الخمر والخنزير لان العقد منعقد فيعقد بالاداء وان كان فاسدا كذا فى الكافى وكذا اذا كاتب العبد على قيمة بنفسه يعتق بالاداء تلك القيمة لانها البدل وانما يثبت اداء القيمة اما بتصادقهما على ان ما ادى قيمة العبد او بتقويم المقومين واذا اختلفوا فى ذلك فلا يتقوم مالم يؤد اقصى القيمتين لانه المتفق المتيقن بخلاف ما اذا كاتبه على ثوب حيث لايعتق بادائه لانه لايتفطن على مراد العاقد لاختلاف اجناسه فلا يثبت العتق بدون ارادته لايقال ان قيمة العبد مجهولة كجهالة الثوب فينبغى ان يؤثر تلك الجهالة فى فساد العقد على وجه لايعتق باداء القيمة كما لايعتق باداء الثوب لانا نقول ان جهالة القيمة يمكن ازالتها بتقويم المقومين فلا تأثير لها والا فى فساد العقد لا فى ابطاله ولا وقوف على اداء المشروط فى الثوب فاسم الثوب كما يتناول ما ادى يتناول عين ومعلوم ان مراده ليس مطلق الثوب لانه لايزيل ملكه عن العبد لاى ثوب كان فكان المراد معينا ولا يدرى ان المؤدى هل هو ذلك المعين ام لا فلا يثبت الاداء كذا فهم من تقرير الكفاية **قوله** والسعاية وانما لزمه ان يسعى فى قيمته لانه وجب عليه رد رقبة لاجل الفساد وقد تعذر رده بنفوذ العتق فيه فيلزمه قيمته كالمشترى شراء فاسدا اذا اعتق المبيع قبل القبض اوتلف فى يده **قوله** ولافرق اى يعتق باداء الخمر صرح بذكر الشرط ولم يصرح ان ادى العين لانه بدله صورة وان ادى القيمة عتق ايضا لانه البدل معنى لان المراد اداء قيمة نفس العبد على مانقله الاكمل وان كان ظاهر دليل زفر يشعر يكون المراد بها قيمة الخمر **قوله** ذكر جنسه كالعبد والفرس وقوله اى لم يذكر نوعه كالتركى والهندى وصفته كالجيد والردى **قوله** مثله اى كافرا مقدرة لخائه ارطال صح لانه مال متقوم فى حقهم كالخل فى حقنا **قوله** ليسده اى للمولى قيمة الخمر لان المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وتملكه وفى تسليم عن الخمر كلاهما **قوله** للمامر اشارة الى قوله لان المسلم انتهى عنه الخ

﴿ باب تصرف المكاتب ﴾

بمقتضى العقد اى عقد الكتابة لان مقتضاه مالكية اليد على جهة الاستقلال وثبوت

الاختصاص بنفسه ومنافعه لحصول ماهو المقصود بالعقد وذلك قد يكون بالسفر والتقييد بما كان ينافيه والشرط المخالف له باطل فا هذا الشرط بطولما ورد عليه ان هذا يقتضي بطلان العقد كما في البيع اجاب عنه بقوله ولا يفسد الكتابة يعني ان الشرط الباطل انما يبطل الكتابة اذا تمكن في صلب العقد كما اذا قال كاتبتك على ان تخدمني مدة اوزمانا و شرط عدم السفر ليس كذلك لانه لاشرط في بدل الكتابة ولافيما يقابله فلا يفسد به الكتابة ثم اشار الى تفصيل المقام بقوله فان الكتابة يعني ان الكتابة تشبه البيع من حيث المعاوضة وعدم صحتها بلا بدل واحتمالها الفسخ قبل الاداء وتشبه النكاح من حيث انهما معاوضة مال بغير مال وقوله ومع ذلك هو اعتاق بالنظر الى العبد اشارة الى ماذكره الاكمل بقوله اوتقول ان الكتابة في جانب العبد اعتاق لان الاعتاق ازالة الملك الى واحد والكتابة كذلك لانه لايحصل للمكاتب شئ وانما يسقط عنه مولاه وكل شرط تختص بجانب العبد فهو داخل في الاعتاق لدخوله في الكتابة وهي اعتاق وهذا الشرط يختص به فهو داخل في الاعتاق والاعتاق لايبطل بالشروط الفاسدة انتهى

قوله وكل شرط لايكون كذلك كاشتراط ان لايخرج من البلد اوان لايبيع بالنسيئة

قوله ان ادى بعد عتق الاول الخ واما ان ادياه بدلهما جميعا معا قولا وتماما مكاتب للمولى ترجيحا للاصل وان عجز الاول عن اداء البدل ورد الى الرق ولم يؤد الثاني بدله بقي مكاتبا فان ادى البدل الى المولى عتق وان عجز رد الى الرق كالاول كذا في الغرر

قوله لاتزوجه الا باذنه لانه ليس من جنس الاكتساب وقد ضرر للمولى بلزوم المهر في رقبته وانما استفاد من التصرف بعقد الكتابة ما كان سببا الى اداء بدلها وهو ليس بوسيلة الى ادائه فبقي على الحجر فاذا اذن له المولى جاز لزوال الحجر في هذا في المكاتب واما في المكاتبة هل يجوز لها التزوج بلا اذنه ففيه خلاف قال شيخ الاسلام ولا يتزوج المكاتبة بغير اذن مولاها لانها مملوكة للمولى وقال زفر يجوز ذلك لانه من باب الاكتساب وانا نقول المهر وجب في مقابلة الملك في الذات لا في المنافع وهو حق السيد فان عتقت قبل ان يفسخ النكاح صح ذلك النكاح لايفسد الا لحق المولى فاذا اعتقت زال حقه فيصح ولاخيار لها الا انها باشرت العقد برضاها ونفذ بعد العتاق كذا في العناية ونحن نقوله كما لايجوز تزوجه بلااذن مولاه لايجوز تسريه ايضا وان كان مع اذنه كالقن والمدبر والمأذون وهو اتخاذ الجارية للتمتع وذلك لان مبنى حل التسري على ملك الرقبة والرقيق مطلقا لايملك شيئا من احكام مالكية المال فلا ينفعهم اذنه و يشير الشارح الى هذا المعنى بعيد هذا بقوله لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لايحتمله الفسخ **قوله** ولو بعوض لانها تبرع ابتداء وهو ليس من اهله **قوله** الا بيسير اى لايصلح تصدقه

الاينشي يسير قيل مادون الدرهم يسير بتوسع الناس فيه كذا في الكفاية **قوله** وتكفله بالناس لنفس او بالمال بامر او بغير امر لان الكل تبرع كذا في التبيين **قوله** لانه فوق الكتابة لان الثابت للمكاتب ثبوت حق الحرية وللمعتق على ماله حقيقتها كذا في الكفاية **قوله** منه اى من العبد **قوله** وشريك اى شركة العنان وشركة المفاوضة **قوله** بتكاتب عليه اى يصير مكاتبا مثله **قوله** كما يعتق عليه اى او كان المكاتب حرا واشترى واحدمنهم يعتق عليه **قوله** مخاطب اى مكلف بها **قوله** لا في غيره اى لا يجب نفقة الاخ والعم الاعلى الموسر **قوله** وصح بيع ام ولده يعني اذا ولدت فتـة المكاتبه قبل ان يملكها بوجه من الوجوه فملكها فان ملكها مع الولد فليس له ان يبيعها بالاتفاق لان ولدها دخل في الكتابة كامر والام تابعة للولد في هذا الحكم على مقتضى الحديث وان ملكها بدونه فله ذلك **قوله** والقياس ينفيه يعني ولانص فيه يترك به القياس بخلاف ما اذا كان معها الولد **قوله** اى ولد ولد من امته اعترض عليه بان المكاتب لا يملك التسرى فمن اين له ولد من الامة حتى يدخل في الكتابة اجيب ان معنى قولهم لا يملك التسرى لا يحل له وطئ امتـه لكن ان ولد طحار وادعى النسب يثبت النسب كالجارية المشتركة فانه ليس لاحد الشريكين وطئها لكن ان وطئها فودت وادعاه يثبت النسب **قوله** لان الولد يتبع الام وانما كانت تبعيته الام ارجح لانه جزء منها بحيث يقرض منهـا بالمقراض وقوله وفرعه يعني الكتابة والتدبير والاستيلاد لان هذه الاوصاف القارة الشرعية في الامهات تسرى الى الاولاد واذا سرت كتابتها الى ولدها لم يجز بيعه كما لم يجز بيع امه كذا في العناية **قوله** لانه ولد المغرور لوجود سببه فيه وهو الغرور لانه مارغب في نكاحها الا لينال حرية الاولاد فيجب عليه قيمة الاولاد والمهر في الحال لوجود الاذن من المولى والاولاد احرار هذا رواية المبسوط وفي شرح الجامع الصغير ان قيمة الاولاد عنده يتأخر اداؤها الى ما بعد العتق واليه اشار الشارح بقوله وههنا لاقدرة كذا فهم من تقرير الاكمل **قوله** بين دقيقين والمولود بينهما رقيق وهذا لان الاصل في الوالد ان يتبع الام في الرق والحرية لكننا تركنا هذا الاصل فيما اذا كان الرجل حرا باجماع الصحابة وهذا اى ولد المكاتب ليس في معنى ولد الحر كما ذكره الشارح بقوله لان حق المولى الخ ولان المغرور في الاصل حر فاذا لم يعتق ولده يلحقه ضرر بان يرق ماءه وفي الفرع رقيق فلم يكن في معنى ما ورد به الشرع فتعذرت التعدية **قوله** بل يؤخر الى العتق فكان المانع عن الالحاق به موجودا وهو الضرر اللاحق بالمستحق بالتأخير فبقى على الاصل ولا يلحق به ثم اذا غرم القيمة يرجع عليها عنده لان الغرور حصل منها كذا في العناية **قوله** بغير اذن

ى

المولى انما قال بغير اذنه مع ان حكم المأذون كذلك للتبيين منه ما اذا كان باذنه بطريق الاولى **قوله** يجب العقر يعنى ان المكاتب اذا اشترى امة لا يجوز له ان يطأها ولو اذن المولى ومع هذا لو وطئها ثم استحقت يلزم العقر فى الحال وليس له ان يتزوج امرأة بغير اذن المولى ومع هذا لو فعل يؤخذ بالمهر اذا عتق وتقرير الفرق الذى اشار اليه الشارح بقوله والفرق انه الخ ان الكتابة اوجب الشراء والشراء اوجب سقوط الحد وسقوط الحد اوجب العقر فالكتابة اوجبت العقر ولا كذلك النكاح كذا فى البيانية والدراية والعناية **قوله** ولقائل الخ يمكن ان يجاب عنه بان الوطئ وان لم يكن من التجارة فى شئ لكن سببه الذى هو الشراء منها وتنزيل السبب منزلة السبب من القواعد المقررة عندهم هذا ما سنح لى ثم وجدت بعد سنين فى غرر الاستاذ قال هذا **قوله** فيعتق بعد موت المولى اى على الاستيلاد ويسقط عنها مال الكتابة **قوله** وكتابة ام ولده اى وصح كتابتها لان الكتابة يتوسل بها الى ملك اليد فى الحال والحرية عند اداء البدل وحاجة ام الولد الى استفادة هذا المعنى قبل موت المولى كحاجة غيرها فكان جائزا وههنا اسئلة ذكرت فى الاكملية وغيرها **قوله** مجانا اى بالاستيلاد لتعلق عتقها بموت السيد وسقط عنها بدل الكتابة لان الغرض من ايجاب بدل العتق عند الاداء فاذا اعتقت قبله لم يمكن توفير الغرض عليه فسقط فبطلت الكتابة لامتناع ابقائها بلا فائدة بالنسبة الى البدل وبقيت فى حق الاولاد والاكساب بعتق الاولاد وتخلص لها الاكساب **قوله** اى صحت كتابة مدبرة لوجود المقتضى وهو الحاجة فان الثابت بالتدبير مجرد استحقاق الحرية لا حقيقتها ولانتفاء المانع وهو عدم المنافاة **قوله** فى ثلثى قيمته اى مدبرا اتفاقا **قوله** كامر يعنى قوله قبيل هذا فان الاعتاق لما كان منجزا الخ **قوله** عن الاجل بالمال لان الدين مال والاجل ليس بمال وذلك فى عقد المعاوضة لا يجوز وعقد الكتابة عقد معاوضة واذا لم يجز ذلك كان خمسمائة مثلا بدلا عن الف وذلك ربوا **قوله** الابه فاعطى له حكم المال **قوله** ليس بماله من وجه لاحتماله التعجيز **قوله** فاعتدلا اى استوى كل واحد من الاجل وبدل الكتابة وكان اعتياضا عما هو مال بوجه بما هو مال بوجه وقد اختلف الجنس فلم يكن ثمه ربوا **قوله** فان مات مريض اى كاتب المريض عبده على الفين الى سنة وقيمته الف درهم ثم مات المولى ولا مال له غيره ولم يجز الورثة الاجل لان المريض تصرف فيه وهو حقهم فلهم ان يردوه دفعا لضرر تأخير حقهم الى مضى الاجل عن انفسهم **قوله** ثلثى البدل وهو الالف وثلاثمائة وثلاثة وثلثون درهما وثلث درهم **قوله** والباقى وهو ستمائة وستة وستون درهما وثلثا درهم **قوله** وفيما وراءه اى الزائد على ثلثى القيمة **قوله** فيصح التاخير لان من له ترك شئ له ترك وصفه والتعجيل وصف فيجوز تركه **قوله** فى المقدار

(وهو)

وهو اسقاط الف درهم وفي التاخير وهو تأجيل الالف الاخرى **قوله** فينفذ الثلث اي يصح تصرف في ثلث قيمته في الاسقاط والتأخير لكن لما سقط ذلك الثلث لم يبق التأخير ايضا ولم يصح تصرفه في ثلثي القيمة لافي حق الاسقاط ولافي حق التأخير كذا في الكفاية **قوله** قال حرلسيد لما فرغ من ذكر احكام تتعلق بالاصيل في الكتابة شرع في ذكر الاحكام التي تتعلق بالنايب فيها **قوله** لانه متبرع حيث لم يامر العبد الحر بالاداء ولاهو مضطر في ادائه وهل له ان يسترده ما ادى الى المولى فيه تطويل طالع النهاية تطلع عليها **قوله** وان قبل العبد فهو مكاتب يعني ان هذا العقد نافذ في حقها للعبد من حرمة البيع ونفوذ عتقه باداء هذا القائل وموقوف على اجازته فيما عليه من لزوم البدل لانه عقد جرى بين فضولي ومالك فيتوقف على اجازة من له الاجازة فاذا قبله كان ذلك اجازة منه فيصير مكاتبا لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء **قوله** وعلى فلان يعني به العبد الاخر الغايب لهذا المولى **قوله** يتوقف على قبوله لعدم الولاية عليه كمن باع عبده وعبد غيره اوزوج امته وامة غيره **قوله** فيصح يعني ان الكتابة على هذا الوجه مشروعة كالامة اذا كوتبت دخل اولادها في كتابتها تبعا حتى عتقوا بادائها وليس عليهم من البدل شيء **قوله** قبل جبر اي تجبر المولى على القبول **قوله** واما الغايب يعني القياس فيه ان لايجبر لانه متبرع اذ ليس عليه شيء من البدل ووجه الاستحسان ان له فيه منفعة لانه ينال الخ **قوله** وان لم يكن اي الدين المذكور **قوله** لانه اي كل من الحاضر والغايب اقول ظاهره مخالف لقول الاكمل لان الحاضر قضى دينا عليه ومثله لايرجع فليتأمل **قوله** وانما يرجع صعيرا زهن جواب عما قيل الغايب هنا كمعين الرهن وهو مضطر ولهذا يرجع على المستعير بما ادى تقريره ان المعير كالغايب في جواز الاداء من غير دين عليه لافي الاضطرار انما هو اذا فات له شيء حاصل وههنا ليس كذلك بل انما هو مرضية ان يحصل له الحرية وهذا كما يقال عدم الربح لايسمى خسرانا **قوله** فلو فان قبل الغايب او يقبل فليس ذلك منه شيء وليس للمولى ان يأخذه بشيء من بدل الكتابة كمن كفله من غيره بغير امره فبلغه فاجازه لايتغير حكمه حتى لو ادى لم يرجع عليه كذا هذا **قوله** وان كوتب اي اذا قبلت الامة الكتابة عن نفسها وعن ابنين لها صغيرين جاز وانما وضع المسئلة في الامة اشارة الى ان الحكم في العبد والامة سواء فانه لو وضعها في العبد لربما توهم ان الجواز لثبوت ولاية الاب عليهما فلا يجوز ذلك في الامة لعدم ولايتها اذ الام الحرة لاولاية لها فكيف بالامة فاي ادى اي ايهم ادى لم يرجع على صاحبه ويجبر المولى على القبول وذلك لان الام ان ادت فقد ادت دينا على نفسها وكل من الولدين ان ادى فهو متبرع

غير مضطر وفى ذلك كله لارجوع

﴿ باب كتابة العبد المشترك ﴾

وقبض بعضه وانما خص بقبض البعض لان مدار المسئلة على الفجر وذالايتصور بعد قبض الكل لانه لوقبض كل الالف عتق نصيب القابض كله فامتنع الفجر **قوله** فذاله اى المال المقبوض لقابضه **قوله** وفائدة الاذن اى بالكتابة واما فائدة الاذن بالقبض فانقطاع حقه فى المقبوض واختصاصه بالقابض كما اشار اليه الشارح بقوله واذنه لشريكه بالقبض الخ **قوله** اذن للعبد بالاداء اليه الااذانها قبل الاداء فيصح نهيه لانه تبرع لم يتم بعد **قوله** مشترك بينهما كالبدل **قوله** فيقتصر على نصيبه فبقى نصيب الآخر مكاتبا على ماله **قوله** وطئ ام ولد الغير فان قيل فعلى هذا ينبغى ان لايضمن الثانى قيمة الولد للاوله عند ابى حنيفه لان حكم ولد ام الولد حكم امه ولاقيمة لام الولد عنده فكذا هنا لابنهما اجيب بان عند الاعظم فى تقوم ام الولد روايتان فيكون الولد مقوما على احدهما فكان حرا بالقيمة **قوله** ويضمن نصف قيمتها لشريكه لانه تملك نصيبه لما استكمل الاستيلاد **قوله** مليا اى غنيا **قوله** ثلثا قيمة القن لان المنافع انواع ثلثه البيع وماشبهه فى كونه خروجا عن الملك كالهبة والصدقة والارث والوصية والاستخدام وامثاله فى كونه انتفاعا بالمنافع كالاجارة والعارية والوطئ والاعتاق وتوابعه كالاستيلاد والكتابة والتدبير واعتاق على مال والغايت من ذلك النوع الاول فيسقط الثلث بالضمان لانه **قوله** واذا ضمنه لايتملكه لايقبل الانتقال من ملك الى ملك كما اذا غصب مدبرا وابق فانه يضمنه ولايتملكه فكان ضمان حيلولة لاضمان تملك كذا فى العناية الموت والفجر عن نجم وهو الطالع ثم سمى به الوقت المضروب ثم يسمى به مايؤدى فيه من الوظيفة **قوله** ان كان له وجه بان كان له دين يقتضيه اومال غايب يرجى قدومه والتعبير القسبة الى العجز والحكم به والحاكم القاضى كذا فى البيانيه **قوله** الى ثلثه ايام وهى مدة ضربت لاظهار الاعذار **قوله** وعند ابى يوسف لايعجزه اى لايحكم الحاكم بعجزه مطلقا سواء كان له وجه سيصل اولم يكن حتى يتعاقب على المكاتب شهران وجه قوله ماروى عن على رضه انه قال المكاتب اذا توالى عليه نجمان رد فى الرق علقه بهذا الشرط فلا يوجد بدونه ولقائل ان يقول هذا الاستدلال بمفهوم الشرط وهو ليس بقايم لانه يفيد الوجود عند الوجود فقط والجواب انه معلق بشرطين والمعلق بشرطين لاينزل عند احدهما كما لوقال ان دخلت هذين الدارين فانت طالق ووجه قولهما انه لما عجز عن نجم واحد كان اعجز عن نجمين فلاحاجة الى الانتظار الى نجم آخر

لان من لم يقدر على اداء قليل لم يقدر على اداء كثير بالطريق الاولى فيرد فى الرق قبل توالى النجمين **قوله** برضاء المكاتب وقيل ينفرد المولى بالفسخ ولا يشترط رضاء المكاتب كما اذا وجد المشترى فى المبيع عيبا قبل القبض فانه ينفرد بالفسخ وحديث ابن عمر رضه فى مكاتبة يدل على ذلك وذلك لان الكتابة تتم بقبض المولى البدل فالم يقبض لم تتم فيفسخه مستقلا به اذا فات غرضه كما يستقل المشترى بالفسخ بالعيب قبل القبض قلنا العبد بعد العقد صار فى يده فصار هذا فسخا بعد القبض فلابد من القضاء او الرضاء كذا فى التبيين **قوله** لفوات المحل و بموت عبدا وما تركه فلمولاه ولنا انه عقد معاوضة لايبطل بموت احد المتعاقدين وهو المولى فكذا بموت الآخر وهو العبد والجامع بينهما الحاجة الى ابقاء العقد لاحياء الحق كذا فى العناية **قوله** الى ماقبل الموت اى اخر جزء من اجزاء حيوته **قوله** والارث منه اى وحكم بان مافضل من بدل الكتابة فهو ميراث منه لورثته **قوله** وان ترك ولدا من حرة ذكر هذه المسئلة والتى ذكرها بقوله وان اختصم الخ فرقا بينهما صورة المسئلة الاولى مكاتب مات له ولد حر من امرءة حرة وترك دينا على الناس وفاء بمكاتبة فالكتابة باقية وولاء الولد لموالى الام وصورة المسئلة المسئلة الثانية مات هذا الولد بعد الاب واختصم موالى الاب وموالى الام فقال موالى الام مات رقيقا والولاء لنا وقال موالى الاب مات حرا والولاء لنا فقضى بولائه لموالى الام **قوله** لانه اخذه عوضا الخ وتبدل السبب كتبدل العين **قوله** جاهلا فيديه لانه لو كان عالما بالجناية فكاتبه صار مختارا للفداء لان ماتقية الكتابة للدفع فى غاية الظهور **قوله** ولاينفسخ يعنى ان الكتابة حق المكاتب لانها سبب حريته وحريته حقه وهى سبب حقه وسبب حق المرء حقه لافضائه الى حصوله فالكتابة حقه فاذا مات المولى لم ينفسخ لئلا يؤدى موته الى ابطال حق غيره **قوله** فلا يصح اعتاق الخ لانه لايملكه اذ المكاتب لايملك بساير اسباب الملك كالبيع والهبة فكذا بالارث ولاعتق فيما لم يملكه ابن آدم **قوله** فجعله يعنى ان القياس عدم الجواز فى الكل ايضا لعدم الملك وجه الاستحسان ان يصير اعتاقهم ابراء عن بدل الكتابة فانهم يملكونه بجريان الارث فيه واذا برئ المكاتب عن جميع بدل الكتابة عتق كما اذا ابراه مولاه ولما توجه عليه فاجعل اعتاق احد الورثة ابراء عن نصيبه اجاب عنه بقوله ولا كذلك اعتاق البعض يعنى انه لايصح ذلك لانا نجعله ابراء اقتضاء تصحيحا لعتقه والعتق لايثبت فى المكاتب بابراء بعض البدل وادائه لافى بعضه ولافى كله لان عتقه معلق بسقوط جميع البدل و لهذا لو ابراء البعض وكذا حال ابراء المورث عن بعض البدل لم يعتق شئ منه واذا لم يمكن اثبات المقتضى لايثبت المقتضى فلا وجه لابراء البعض وكذا

حال ابراء الكل لحق بقية الورثة كذا فى العناية

كتاب الولاء

وهو ميراث بيان للمعنى العرفى له باعتبار اثره وحكمه فان معناه فى عرف الفقهاء التناصر الذى يوجب الارث والعقل وقد صرح به صاحب الهداية حيث قال فى بيان مفهومها الشرعى والمعنى فيهما التناصر ثم بين التناصر فيهما بان العرب كانت تناصر بهما و بالحلف وللمحالفة وقد قدر النبى عليه السلام تناصرهم بالولاء بنوعيه فقال ان مولى القوم وحليفهم منهم والمراد بالحليف مولى الموالاة لانهم كانوا يؤكدون الموالاة بالحلف انتهى **قوله** فالولاء نوعان اقول هذا الفاء صريح فى ان تنوعه الى نوعين باختلاف السببين المذكورين كما صرح به الاكمل **قوله** وان شرط عدمه اى ان اعتق عبده وشرط ان لا يرث منه فالشرط لغو والميراث ثابت لان الاعتاق احياء معنوى لان الرق اثر الكفر والكفر موت حكمى الا يرى الى قوله تعالى اومن كان ميتا فاحييناه اى كافرا فهديناه ومما يفصح عنه ان كثيرا من احكام الاحياء لا يثبت فى حق الرقيق كالقضاء والشهادة والسعى الى الجمعة والخروج الى العيدين وما اشبه ذلك و بالاعتاق يثبت هذه الاحكام فى حقه وكان احياء معنى ومن احيى غيره معنى ورثه كالوالد فيصير الولاء كالولاد والولاد يوجب الارث فكذا الولاء فان قيل ينبغى لن يرث المعتق من المولى اذا لم يترك عصبته نسبيته كما هو قول حسن من زياد قلنا المعتق اجنبى عنه وقد جاء نص فى السيد مخالف للقياس فلا يقاس عليه غيره هذا زبدة ما فى الكفاية والعناية **قوله** مخالف لمقتضى العقد والنص ايضا وهو قوله عليه السلام الولاء لمن اعتق و يستوى فى ثبوت الولاء الاعتاق بمال و بغيره سواء كان العتق حاصلا ابتداء او بجهة الواجب كالكفارة ونحوها **قوله** وقع قصدا اذ هو جزء منها يقبل الاعتاق مقصودا اعلم ان مسئلة جر الولاء وتمييز مواضع الجر من غيره من مهمات هذا المقام والاصل فى ذلك ان العتق اذا وقع على الولد مقصودا لا ينقل ولاءه ابدا وان وقع تبعا لامه ثم اعتق الاب جر ولاء ابنه الى مواليه وعلى هذا اذا اعتق الرجل امة وولدها عتقا وولاءه له فان اعتق الاب بعد ذلك لا يجر ولاءه لانه لما كان منفصلا عن الام كان مملوكا لمالك الام والعتق تناوله مقصودا فلا يتبع احدا واذا اعتقت الام وهى حامل او اعتقت وولدت بعد العتق لاقل من ستة اشهر او ولدت احد التوامين لاقل من ستة اشهر بيوم ثم اعتق الاب رجل آخر فكذلك لا ينتقل الولاء الى موالى الاب لان المولى قصد اعتاق الام والقصد اليها بالاعتاق قصد الى جميع اجزائها والحمل جزء منها فان كان الحمل ظاهرا وقت الاعتاق فواضح وان ولدت لاقل من ستة اشهر حصل

اليقين بقيامه فيه وكذا اذا ولدت احد التوءمين لانهما يتعلقان معا هذا تفصيل ما اجمله الشارح متقويا بتقوية العناية **قوله** لسيد الام لانها لما ولدت كذلك لم يتيقن بقيام الحمل وقت الاعتاق حتى يعتق مقصودا فيعتق تبعا للام لاتصالها بها بعد عتقها فيتبعها فى الولاء فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى مواليه لان الولاء بمنزلة النسب قال عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب الحديث ثم النسب الى الاباء فكذلك الولاء والنسبة الى موالى الام كانت ضرورة عدم اهلية الاب لرقه فاذا صار اهلا عاد الولاء اليه كما ان ولد الملاعنة ينتسب الى قوم الام ضرورة فاذا أكذب الملاعن نفسه عاد الانتساب كذا فى الاكملية **قوله** والمعتق عصبة عصبة الرجل قرابته لابيه وكانها جمع عاصب وان لم يسمع به من عصب القوم بفلان اذا احاطوا به فالاب طرف والابن طرف والعم جانب والاخ جانب ثم يسمى بها الواحد والجمع والمذكر والمؤنث وقالوا فى مصدرها العصوبة كذا فى شرح الفرائض للشريف **قوله** اى ذكر اعتبر الذكورة لان الانثى لايكون عصبة بنفسها بل بغيرها اومع غيرها **قوله** لايدخل فى نسبته الخ فان من دخلت الانثى فى نسبته اليه لم يكن عصبته كاولاد الام فانها من ذوات الفروض وكاب الام وابن البنت فانهما من ذوى الارحام والعصبات بانفسهم اربعة اصناف جزء الميت واصله وجزء ابيه وجزء جده كذا فى الشرح للشريف **قوله** وهو انثى يعصبها ذكر كالبنت وبنت الابن والاخت لاب وام والاخت لاب فهؤلاء الاربع يصرن عصبة باخوتهن كما صرح به فى احوال الفرائض ويدل على صيرورة الاولين عصبته قوله تعالى يوصيكم الله فى اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وعلى صيرورة الاخرين قوله تعالى وان كانوا رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين **قوله** واما مع غيره وهو كل انثى تصير عصبته مع انثى اخرى كاخت الاب الى قوله مع البنت **قوله** على ذى الرحم هو فى اللغة بمعنى ذى القرابة مطلقا وفى الشريعة ماذكره الشارح بقوله اى من لافرض له اى فرض مقدر فى كتاب الله تعالى اوسنة رسول الله عليه السلام اواجماع الامة ولاعصوبة يحرز المال عند الانفراد ويدخل فى نسبته الخ كاولاد البنات وان سفلوا ذكورا كان اواناثا من اراد التفصيل فلينظر فى شرح الفرايض **قوله** عبارة الحديث قال الفاضل الشريف ومعناه ليس للنساء شئ من الولاء الاولاء ما اعتقته اوولاء ما اعتق من اعتقته اوولاء ماكاتبته اوولاء ماكاتب من كاتبته اوولاء ما دبرنه اوولاء مادبر من دبرنه فكلمة ما المذكورة والمقدرة عبارة عن مرقوق يتعلق به الاعتاق فانه بمنزلة ساير مايملك مما لاعقل له كما فى قوله تعالى اوماملكت ايمانهم وكلمة من عبارة عمن كان حرا مالكا فاستحق ان يعبر عنه بلفظ العقلاء وقوله اوجه يحتاج الى ان يقدر معه ان حتى

يصير مولا بالمصدر اى ليس لهن شئ من الولاء الا ولاء ما ذكر وان جر ولاء معتقهن انتهى
قوله فقد عرفته ان من قوله قبيل هذا قلنا صورته **قوله** يعرض ذلك مرتين قال
الشريف وصورة ولاء مدبرها ان دبرت امرأة عبدا ثم ارتد وكفت بدار الحرب وحكم
القاضى لحرية عبدها المدبر ثم اسلمت ورجعت الى دار الاسلام ثم مات المدبر ولم يخلف
عصبته وحكم مدبر هذا المدبر كذلك اى اذا حكم القاضى بعتق مدبر بسبب لحاقها
فاشترى عبدا ودبره ثم مات ورجعت المراءة تائبة الى دار الاسلام اما قبل موت مدبرها
او بعده ثم مات المدبر الثانى ولم يخلف عصبته نسبية فولاءه لهذه المراءة وصورة
جر معتق معتقهن الولاء ان امراءة اعتقت عبدا فاشترى العبد المعتق عبدا فزوجه
لمعتقة غيره فولد بينهما ولد وهو جر ولاءه لمولى امه فاذا اعتق ذلك العبد المعتق عبده
جر باعتاق ولاء ولد معتقه الى نفسه ثم الى مولاته انتهى كلامه

﴿ فصل ﴾

على ان يرثه و يعقل عنه هذا صريح فى كون كل من الارث والعقل شرطا معتبرا كما صرح
به السيد فى كفاية فقوله وهو ليس بشرط مختص بقيد الاسلام فوجه ضم الشارح هذين
القيدين الى قيد الاسلام ليس بمكشوف وقوله ليس بشرط يعنى على الصحيح وعند القبض
هو شرط ايضا **قوله** اى ان جنى الاسفل اقول ظاهره صريح فى ان الارث مختص بجانب
الاعلى وليس كذلك لانه لو شرط الارث من الجانبين كان كذلك و يتوارثان من الجانبين
بخلاف ولاء العتاقة فانه يرث الاعلى لا يرث الاسفل من الاعلى لانه سببه الاحياء وقد وجد
من الاعلى فى حق الاسفل ولم يوجد من الاسفل فى حق الاعلى وههنا السبب هو العقد
والشرط فعلى الوجه الذى وجد الشرط يثبت الحكم كذا فى الكفاية **قوله** ان لا يكون معتقا
وان لا يكون بينه و بين احد عقد موالاة وقد عقله عنه وقد اشار المص الى هذا الشرط
بقوله ان لم يعقل عنه وقوله وله اى للاسفل العدول عن الاعلى بحضرته الى غيره المراد
من الحضور العلم حتى اذا وجد العلم بلا حضور كان فيا كذا فى الاكليت **قوله** ان يكون
مجهول النسب بان لا ينسب هو الى غيره واما نسبة غيره اليه فغير مانع وقيل انه ليس بشرط
وهو المختار

﴿ كتاب الاكراه ﴾

وهو فى اللغة حمل المكره المكره على امر يكرهه يقال اكرهته على كذا اى حملته عليه
وهو كاده وفى اصطلاح الفقهاء ما ذكره المص بقوله هو فعل الخ وقوله يوقع الرجل
المكره بالكسر ذلك الفعل المكروه بغيره الذى هو المكره بالفتح فيفوت بذلك المكروه
رضا ذلك الغير فقط بدون فساد اختياره كالحبس مثلا او يفسد اختياره مع تحقق

عدم الرضا ايضا كالتهديد بالقتل مثلا يؤيد هذا التقرير قول الشارح وفي القتل لا رضاء كما لا يخفى اعترض الاستاذ عليه بلزوم قسم الشيء قسيما له وقد قررناه ههنا في الحاشية وقد يطلق الاكراه ظاهرا على حبس الوالدين او الاولاد ايضا وهو لا يعد اكراها حقيقة لانه ليس بملجيء ولا بعدم الرضاء بخلاف حبس نفسه كذا في التبيين والمنار **قوله** مع بقاء صريح بان الاكراه لا يزيل اهلية المكره فلا يسقط خطاب التكليف لانها بالذمة والعقل والبلوغ ولان المكره مبتلى والابتلاء لحقيق الخطاب والدليل على كونه مخاطبا ان افعاله مترددة بين فرض وحظر واباحة ورخصة و يأثم تارة و يوجر اخرى كساير افعال المكلفين في حالة الاختيار لجرم عليه قتل النفس وقطع طرق الغير والزنا واكل الربوا و يفترض عليه ان يمتنع من ذلك و يثاب عليه ان امتنع **قوله** مايسوءه ضد مايسره من باب قال **قوله** عن الهوى فهو بفتح الهاء وسكون الواو مصدر هوى يهوى كرمى يرمى هويا اى سقط الى السفل **قوله** فالامتناع عنه اى عن الهوى **قوله** في الملجيء وغير الملجيء اى المضطر وغير المضطر المراد بالاول هو النوع الثاني في الاكراه وعن الثاني هو الاول منه **قوله** اولصا وهو بكسر اللام والضم لغة فيه بالفارسي ورداشكار **قوله** واقعا في عصره لان في زمنه لم يوجد الاكراه الامن السلطان ثم تغير الزمان وانتشر الفساد والطغيان ووقع الاكراه من كل احد فلو كان الاعظم في زمانهما لافتى بقولهما كذا في البيانية اقول قد ظهر من هذا التقرير ان مسئلة المتن على رايهما **قوله** وشرطه قدرة المكره شروع لتعداد الاوصاف الاربعة التي اعتبرت شرائط لتحقق الاكراه الاول صفة المكره بالكسر وهي القدرة والثاني صفة المكره بالفتح وهو خوفه والثالث صفة المكره به وهي كونه متعلقا ونحوه والرابع صفة الفعل الذي يكره عليه وهي كونه من الافعال التي يمتنع عنها المكره قبل الاكراه **قوله** غما بفتح الغين المعجمة وتشديد الميم الهم **قوله** بل الضرب المبرح بالراء والحاء المهملتين اى الشديد المولم كذا فهم من الصحاح **قوله** ومثل هذا الخ ولهذا قال محمد ليس في ذلك تقدير لازم بل ذلك على حسب مايرى من حاله من ابتلى به لان نصب المقادير لا يكون بالرأى **قوله** لحقه متعلق بالامتناع **قوله** لان ركن البيع يعني الايجاب والقبول صدر من اهله اى العاقل البالغ في محله يعني المال المتقوم **قوله** لفوات الوصف وهو الشرط لقوله مع الا ان يكون تجارة عن تراض وتأثير انتفاء الشرط في فساد العقد لا غير كانتفاء المساواة في باب الربوا كذا في الاكملية **قوله** تصرف فالانتقض اى لا يمكن نقضه كالتدبير والاستيلاد **قوله** ينفذ اى يجوز و يلزمه القيمة كساير البياعات الفاسدة فان قيل لو كان كساير البياعات الفاسدة لما عاد جائزا

بالاجازة كهو اجيب بان اجازة المالك يرتفع المفسد وهو الاكراه وعدم الرضاء فيجوز بخلاف سائر فان المفسد فيه باق واعلم ان صاحب الهداية قداورد ههنا مسئلة بيع الوفاء بقوله قال المص ومن جعل البيع الجائز المعتاد بيعا فاسدا بجعله كبيع المكره حتى ينقض بيع المشتري من غيره الخ وقال الاكمل اراد بالبيع الجائز المعتاد بيع الوفاء وصورته ان يقول البايع للمشتري بعت منك هذا العين بمالك على من الدين على انى متى قضيت الدين فهو لى او يقول بعت منك هذا العين بكذا على انى اذا دفعت اليك ثمنك تدفع العين الى قد اختلف المشايخ فيه ومشايخ سمرقندى جعلوه بيعا جائزا مفيدا بعض الاحكام وهو الانتفاع به دون البيع والهبة على ماهو المعتاد بين الناس للحاجة اليه واختاره صاحب الهداية واشار اليه بقوله البيع الجائز المعتاد ومن المشايخ من جعلوه بيعا فاسدا وجعله كالبيع المكره عليه حتى ينقض بيع المشتري من غيره لان الفساد لفوات الرضاء كما فى البيع المكره عليه ومنهم من جعله رهنا لقصد المتعاقدين لانهما وان سميا بيعا لكن غرضهما الرهن والعين للمقاصد والمعانى فلا يملكه المرتهن ولا يباح له الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره واستهلك من عينه والدين ساقط بهلاكه فى يده اذا كان وفاء بالدين ولا ضمان عليه فى الزيادة اذا هلك بغير صنعه وللبايع استرداده اذا قضى دينه لا فرق عندنا بينه وبين الرهن ومنهم من جعله بيعا باطلا اعتبارا بالهازل لانهما تكلما بلفظ البيع وليس قصدهما فكان لكل منهما ان يفسخ بغير رضاء صاحبه ولو اجاز احدهما لم يجز على صاحبه ومعنى قوله هو المعتاد انهم فى عرفهم لا يفهمون لزوم البيع بهذا الوجه بل يجوزونه الى ان يرد البايع الثمن الى المشترى وفى المشترى يرد المبيع على البايع من غير امتناع ولا يكون ذلك الا اذا لم يخرج عن ملكه ببيع او هبة ولهذا يسمونه بيع الوفاء لانه وفاء بما عاهد من رد المبيع هذا زبدة ما فى العناية قال صاحب البيان والاصح عندى انه بيع فاسد يوجب الملك بعض القبض وحكمه حكم سائر البيوع الفاسدة لانه بيع بشرط لا يقتضيه العقد وقد نهى النبى عم عن بيع وشرط انتهى كلامه **قوله** يفيد الملك كالبيع بشرط بالخيار انما لا يفيد لانه جعل العقد فى حق حكمه كالمعلق بالشرط والمعلق بالشرط معدوم قبل الشرط كذا فى العناية **قوله** او سلم اى المبيع طوعا وهو قيد للقبض والتسليم معا والتسليم طوعا انما يتصور اذا اكره على البيع لا على الدفع **قوله** لم يذكر فى الهداية يعنى كما لم يذكر فى الوقاية اقول يرد على ظاهر ان صاحب الهداية قال قبيل هذا ثم اذا باع مكروها وسلم مكروها يثبت به الملك وهل هذا الا ذكر حكم التسليم مكروها فليتأمل **قوله** لكن ذكر فى اصول الفقه وقد اشار الشارح الى تفصيله فى اواخر شرح تنقيحه حيث قال والافعال منها ما لا يحتمل كون

الفاعل آلة الحامل ومنها مايحتمل وقال الفاضل التفتازانى فى تلويحه فالاول يقتصر على الفاعل مثل الاكل والشرب حتى لايرجع به الى الحامل شئ من ادكامهما من حيث انهما اكل وشرب كما اكره صايم صايما على الافطار فانه يبطل صوم الفاعل لا الحامل واما مايتعلق بذلك من حيث انه اتلاف كما اذا اكرهه على اكل مال الغير فقد اختلف الروايات عن اصحابنا فى ان الضمان على الفاعل وعلى الحامل وكذا فى الزنا لواكره عليه كان العقر على الزانى لكن لوتلفت الجارية بذلك ينبغى ان يكون الضمان على الحامل اى المكره والثانى وهومايحتمل كون الفاعل آلة للحامل قسمان لانه امان يلزم من جعله آلة تبديل محل الجناية اولا اما القسم الاول فيقتصر على الفاعل ولايتعلق بالحامل اذلو نسب الى الحامل وجعل الفاعل بمنزلة الآلة عاد وعلى موضعه بالنقض لان تبديل محل الجناية يستلزم مخالفة الحامل لانه انما حمله بالاكراه على الجناية فى ذلك المحل ومخالفة الحامل يستلزم بطلان الاكراه لانه عبارة عن حملة الغير على مايريده الحامل ويرضاه على خلاف رضا الفاعل وهوفعل معين فى محل معين فاذا فعل غيره كان طايعا بالضرورة لامكرها كما اذا اكره الغير على بيع الشئ وتسليمه فيقتصر التسليم على الفاعل اذا لونسب الى الحامل وجعل الفاعل آلة لزم التبديل فى محل التسليم غصبا بان يصير مغصوبا لان التسليم من جهة الحامل يكون تصرفا فى ملك الغير على سبيل الاستيلاء فيصير البيع والتسليم غصبا واما اذانسب التسليم الى الفاعل وجعل متمما للعقد حتى ان المشترى يملك المبيع ملكا فاسدا الانعقاد البيع وعدم نفاذه فلايلزم ذلك انتهى كلامه **قوله** فان قلت اقول حاصل هذا السؤال ان المفهوم من اصول الفقه ان الفعل الذى لايجعل المكره فيه آلة مكروه يقتصر على المباشر فينفذ ويجب القيمة فقبض الثمن من هذا القبيل مع ان النفاذ ووجوب القيمة منتفيان فيه وحاصل الجواب انهما مختصان بمايستلزم جعل الفاعل آلة تبديل محل الجناية كالبيع مثلا والقبض ليس كذلك كما لايخفى **قوله** ضمن قايمته لانه مضمون عليه بحكم عقد فاسد لعدم الرضاء كما تقدم وهوكذلك فهومضمون بالقيمة **قوله** من المكره بالكسر لان المكره بالفتح آلة فيما يرجع على الاتلاف وان لم تصلح آلة له من حيث الكلام فان التكلم بلسان الغير لايتصور فكان المكره دفع مال البايع الى المشترى **قوله** ومن المشترى لان الهلال حصل عنده فكان كل واحد منهما احدث سببا للضمان **قوله** وان ضمن المشترى يعنى اى مشتركان بعد الاول **قوله** لوتناسخت العقود اى يتداولته الايدى بانه باع هذا من ذلك وذلك من آخر ثم ضمن المالك المشترى الثانى مثلا كذا فى البناية **قوله** يصير ملكا له اى بالضمان فينفذ لانه باع ملك نفسه **قوله** وهذا يخالف الخ اشارة الى جواب

ماقيل ما الفرق بين تضمينه مشتريا واجازته عقد بيعها حيث اقتصر النفاذ فيما على ماكان بعده وعم الجميع هنالك وتقرير الجواب ظاهر **قوله** فيستند الى حين العقد يعنى صار باداء الضمان كانه اشتراه من هذا المالك فى اول العقد برضاه لان المضمون يصير ملكا للضامن وقت سبب الضمان كذا فى الكافى **قوله** اوضرب اى يسير **قوله** لم يحل اى لم يحل الاقدام على ذلك **قوله** مستثناة بقوله تعالى الاما اضطررتم اليه **قوله** فقتل اوتلف عضوه اثم اى ان علم بالاباحة لانه لما ابيح من حيث ان حرمة هذه الاشياء كانت باعتبار خلل يعود الى البدن اوالعقل اوالعرض وحفظ ذلك مع فوات النفس غير ممكن كان بالامتناع من الاقدام معاونا على اهلاك نفسه فيأثم كما فى حالة المخمصة وعن ابى يوسف انه لا يأثم مطلقا ودليله مع جوابه عنه مذكور فى الهداية وشروحها فان قيل اضافة الاثم الى ترك المباح من باب فساد الوضع وهو فاسد فالجواب ان المباح انما يجوز تركه والاتيان به اذا لم يترتب عليه محرم وههنا قد ترتب عليه قتل النفس المحرم فصار الترك حراما لان ما افضى الى الحرام حرام كذا فى العناية **قوله** ما امر به مما يدل على الكفر بالله ومن سب النبى م **قوله** جراى صار ماجورا **قوله** ان خبيبا هو بضم الخاء المعجمة وفتح الباء الموحدة وسكون الياء المثناة التحتانية من الصحابة الكرام وقصته انه خرج مهاجرا الى رسول الله عم مع جماعته فاخذه المشركون وباعوه بكفار مكة فجعلوا يعاقبونه على ان يذكر آلهتهم بخير ويسب محمدا عم حتى قتلوه **قوله** واظهر عمار بفتح العين المهملة وتشديد الميم وقصته ان المشركين اخذه ولم يتركوه حتى يسب النبى عم وذكر آلهتهم بخير ثم تركوه فلما اتى النبى عم فسأله عن حاله فقال شر ما تركونى حتى ذكرتك بشر و آلهتهم بخير فقال م كيف تجد قلبك قال اجده مطمئنا بالايمان قال م فان عادوا فعد الى طمانينة القلب وماقيل من ان معناه فعد الى ماكان منك من السب والكفر والطمانينة جميعا فغلط لان ادنى درجات الامر الاباحة فيكون اجراء كلمة الكفر مباحا وليس كذلك لان الكفر مالا ينكشف حرمته **قوله** والفرق بين هذا الخ جواب سؤال مقدر تقديره ان يقال الفرق بين اجراء كلمة الكفر وبين المحرمات المتقدمة حتى يصير المكره بالامتناع عنه الى ان يقتل ماجورا مفضلا وبالامتناع عنها اثما وتقرير الجواب مستغنى عنه **قوله** لا يحل لان حرمة الكفر باقية لان قبحه فى النهاية وبقاؤها يوجب الامتناع فكان الامتناع عزيمة لاعزاز الدين بخلاف ما تقدم من اكل الميتة وشرب الخمر فالحرمة هناك باقية للاستثناء كما تقدم **قوله** لان حقه الخ دليل عقلى لرخصة اظهار الكفر مع قيام دليل الحرمة تقريره ان الايمان لا يفوت بهذا الاظهار حقيقة لان الركن الاصلى فيه هو التصديق وهو قايم حقيقة والاقرار ركن زايد وهو قايم تقريرا لان التكرار ليس بشرط وفى الامتناع

(فوت)

فوت النفس حقيقة فكان مما اجتمع فيه فوت حق العبد يقينا وفوت حق الله تعالى توهما فيجوز له الميل الى حياء حقه كذا فهم من تقرير الاكمل قوله ورخص لان مال العين يستباح للضرورة كما في حال المخمصة وتحققت قوله اذ في لافعال يعنى التى يصلح لان يكون آلة كالاتلاف فان المكره بالكسر يمكنه ان يأخذ المكره و يلقيه فى مال انسان فيتلفه واما اذا لم يصلح ان يكون آلة كالتكلم والاكل والوطىء فالفاعل لايصير آلة للحامل فيهما لانه لا يمكن للانسان ان يتكلم بلسان غيره ويأكل بفم غيره ويطاء بالة غيره كذا فى البيانية قوله بالضرورة يعنى ان قتل المسلم بغير حق مما لايستباح لضرورة فكذا بالاكراه فعليه ان يصبر حتى يقتل فان قتله كان آثما لايقال قد فهم مما ذكره المص ان مالا يحل لايرخص فيه والكفر لايحل ابدا مع انه رخص اظهاره لانا نقول الذى لايحل ابدا هو نفس الكفر الذى يمتنع اجتماعه مع الايمان قطعا والذى يرخص فيه هو اظهاره الذى لاينافى اطمينان القلب بالايمان وهذا الاظهار مما يستباح بعذر كما صرح به مفتى الثقلين حيث فسر الرخصة بالاستباحة بعذر مع قيام دليل الحرمة فثبت ان كل مالا يحل بضرورة مالايكون من خصافيه قطعا كالقتل مثلا قوله و يقاد المكره فقط قال فى النهاية سواء كان المكره الامر بالغا عاقلا اومعتوها او غلاما غير بالغ فالقود على الآخر ونسبه الى المبسوط ونسب الشيخ الاكمل عبد العزيز قول صاحب النهاية الى السهو وقال الرواية فى المبسوط بفتح الراء دون كسرها وروى عن ابى ليسير فى مبسوطه ولو كان الآمر صبيا او مجنونا لم يجب القصاص على احد لان الفاعل فى الحقيقة هو الصبى او المجنون وهو ليس باهل لوجوب العقوبة عليه كذا فى العناية قوله يصير آلة له فهل يتصور العاقل القصاص على يوسف القاتل قوله لانه مباشر يعنى ان الفعل من المكره حقيقة لصدوره منه بغير واسطة وحسا لانه معاين مشاهد وكذا شرعا لانه قدر عليه حكمه وهو الاثم فايجاب القصاص على غير غين معقول وغير مشروع بخلاف المكره على اتلاف الغير لانه سقط حكمه وهو الاثم فلم يكن مقررا عليه شرعا فجاز اضافة الى غيره و بهذا تمسك الشافعى فى جانب المكره و يوجبه على المكره ايضا او جود التسبيب الى القتل منه وللتسبيب فى القتل حكم المباشر عنده كما اذا شهدا على رجل القتل العمد فاقتص المشهود بقتله فجاء المشهود بقتله حيا فانه يقتل الشاهد ان عنده للتسبيب كذا فى العناية فقوله وللتسبيب الخ تفصيله ما اجمله الشارح بقوله فالتسبيب عنده الخ قوله للشبهة يعنى ان القتل الحاصل من المكره يحتمل الاقتصار عليه والتعدى الى غيره نظرا الى دليل زفر والاعظم وابى يوسف لان تأثيم الشارح آيا يدل على تقرير الحكم وقصره عليه وكونه محمولا على الفعل يدل على انه كالآلة والفعل ينتقل عنه

وكل ماكان كذلك كان شبهة والقصاص يندفع بها **قوله** وعند الشافعي لايصح فان تصرفات المكره كلها باطلة عنده الا ان يكون اكراها بحق وقدمر في الطلاق **قوله** اي يرجع المكره الى قوله بقيمة العبد قيل هذا اذا قال المكره اردت بقولي هو حر عتقا مستقبلا كما طلب مني فانه يعتق العبد قضاء وديانة ويضمن المكره قيمة العبد لانه اتى بامره على وفق ما اكره وكذا قال لم يخطر ببالي سوى الاتيان بمطلوبه وان قال خطر ببالي الاخبار بالحرية فيما مضى كاذبا واردت ذلك لانشاء الحرية عتق العبد قضاء لا ديانة لانه عدل عما اكره عليه فكان طايعا في الاقرار فلا يصدقه القاضي في دعوى الاخبار كاذبا ولا يضمن المكره شيئا لان العبد عتق بالاقرار طايعا لا بالاكراه كذا في العناية **قوله** وان لم يكن ذلك في القول فان الاعتاق من حيث التكلم يقتصر على المعتق فانه لو انتقل الى المكره من حيث التكلم ايضا لخشية الاتلاف لم يعتق العبد قطعا **قوله** فيتأكد بالطلاق ولتأكيد شبهه بالايجاب فكانه اوجب على المكره وذلك ابتداء فكان اتلافا للمال **قوله** بضرر بالدخول اي بالاطلاق فبقي مجرد اتلاف ملك النكاح وانه ليس بمال فلا يضمن بالمال اذ لا شبهة بينهما الا يرى ان الشاهدين اذا رجعا بعد الشهادة بالطلاق بعد الدخول لا يضمنان كذا في الكفاية **قوله** ولقائل ان يقول من رام التمكن لمقابلة هذا القائل فلينظر في التفصيل الذي ذكره الاتقاني في غاية **قوله** ونذري اي فصح نذره اراد ان يبين ما يعمل فيه الاكراه وما لا يعمل فضابط ذلك ان كل ما لا يؤثر فيه الفسخ بعد وقوعه لا يعمل فيه الاكراه من حيث منع الصحة لان الاكراه يفوت الرضاء وفوات الرضاء يؤثر في عدم اللزوم وعدم اللزوم يمكن المكره من الفسخ فالاكراه يمكن المكره من الفسخ بعد التحقيق فالا يحتمل الفسخ لا يعمل فيه الاكراه فيصح النذر مع الاكراه فان اكره على ان يوجب على نفسه صدقة لزمه ذلك ولا يرجع به على المكره بما لزمه لانه غير مطالب به في الدنيا فلا يطالب به غيره فيها **قوله** وايلاءه وفيئه فيه لان الايلاء يمين في الحال وطلاق في المآل لما صرح به في بابه والاكراه لا يمنع كل واحد منهما وابقى الرجوع والمراد ههنا ان يقول المولى رجعت فيه اي في زمان الايلاء وان ترك التي الى منها اربعة اشهر حتى بانت ولم يكن دخل بها وجب عليه نصف المهر ولا يرجع به على المكره لانه كان متمكنا من القربان في المدة فاذا لم يفعل كان ذلك رضا منه بما لزمه من الصداق وان قربها وكفر لم يرجع على المكره بشيء لانه اتى بضد ما اكرهه عليه **قوله** لكن اذا اسلم لكره يعني اذا اكرهه على الاسلام حتى حكم بالاسلام ثم رجع لم يقتل وقوله لتمكن الشبهة في الاسلام اي شبهة عدم الارتداد لجواز ان يكون التصديق غير قايم بقلبه عند الشهادتين والشبهة دارية للقتل **قوله** وردته اي لا يصح ردته اعلم ان المكره

على اجراء كلمة الكفر على ثلثة اوجه فى وجه لايكفر لاقضاء ولاديانة وهوانه اكره على الاجراء فاجراها ولم يخطر بباله غيرما طلب منه من الكفر وهو الخبر عماضى فلم يعلم لنفسه مخلصا غيره فيعذر بالاضطرار فلايكفر ولاتبين امرأته بالاجراء وقلبه مطمئن بالايمان وفى وجه يكفر قضاء وديانة وهوانه اكره فاجراها وقال اردت ماطلب منى من الكفر وقد خطر ببالى ان الخبر عماضى لانه مبتدء بالكفر هازل به حيث علم لنفسه مخلصا غيره لانه لما خطر هذا بباله امكنه الخروج عما ابتلى به بأن ينوى ذلك والضرورة قد اندفعت بهذا الامكان فاذا لم يفعل وانشاء الكفر كان كمن كان اجرى كلمة الكفر طايعا على وجه الاستحقاق مع علمه انه كفر فتبين امرأته فيهما وفى وجه يكفر قضاء يفرق القاضى بينه وبين امرأته ولم يكفر ديانة وهو انه اكره فاجراها فقال فى جواب ادعائها البينونة اخبرت عن امهاض ولم اكره فعلت لانه اقرانه طايع باتيان مالم يكره عليه لانه اكره على الانشاء دون الاقرار ومن اقر بكفر فيما مضى طايعا ثم قال عنيت به الكذب لايصدقه القاضى لانه خلاف الظاهر اذا لظاهر وهو الصدق حالة الطواعية لكنه يصدق ديانة لانه ادعى مايحتمله لفظ كذاهنا هذا زبدة ما فى العناية والغاية

﴿ كتاب الحجر ﴾

هو منع نفاذالخ هذا معناه الاصطلاحى ومعناه اللغوى هو المنع مطلقا اى منع كان ومنه سمى العقل حجرا لانه يمنع من القبايح قال الله تعالى هل فى ذلك قسم لذى حجر اى لذى عقل **قوله** لايتحقق فى افعال الجوارح لان الحجر فى الحكميات دون الحسيات ونفوذ القول حكمى الايرى انه يرد ويقبل والفعل حسى لايمكن رده اذا وقع لوجوده حسا ومشاهدة فانه اذا قتل انسانا اوقطع يده اوراق شيئا لم يمكن ان يجعل القتل والقطع والاراقة كالعدم لانه يؤدى الى ان يكون المقتول والمقطوع والمراق ومقتولا ومقطوعا ومراقا وهو دخول فى السوفطائية وانكار الحقايق بخلاف الاقوال فان اعتبارها بالشرع اما الانشاء آت فظاهر اذا لتطليق والاعتاق والبيع والهبة ونحوها لايؤثر فى المحل حسا وانما صار المحل محرما ومحررا ومملوكا بالشرع واما الاخبارات كالاقادير والشهادات فوجبانها عرفت شرعا لانها دلالات على المخبر عنه فيجوز ان لايقع دلالة لانها يحتمل الصدق والكذب بذاتها كذا فى الكفاية **قوله** اذا اتلف الخ كما اذا انقلب طفل ابن يوم على قارورة انسان فكسره يجب عليه ضمانه ولوكان محجورا فى فعله لما اوجب الضمان قطعا **قوله** ومجنون غالب اقول ههنا سؤال مشهور قد اختلج فى خلد عامة الناظرين فى هذا المقام وهوان قيد غلب ههنا يوهم اختصاص عدم صحة الطلاق بالمغلوب مع ان المعتوه كذلك بعينه ولعل منشاء قوع الممص فيه قول صاحب

الهداية ولا يجوز تصرف مجنون مغلوب لحال ولم يلتفت الى انه انما يقوله فى صدد الحكم عليه بعدم جواز التصرف منه فى حال ما سواء كان فى العقود التى هى الضرر المحض اوالمترددة بينه و بين النفع وسواء كان بالاجازة اولا وهذا الحكم العام لايتأتى الا فى المغلوب لان المعتوه ينفذ تصرفه فى النفع المحض كقبول الهبة ولو بلا اجازة وفى المترددة بالاجازة واعجب منه عدم اشعار الشارح تنبيهه عليه **قوله** كما سيجيء حكمه وهو انه كالصبي العاقل كما ان المجنون المغلوب كالصبي الغير العاقل **قوله** يعقل البيع اى يعلم ان البيع سالب والشرى جالب وقوله و يقصدهما اى لافادة هذا الحكم اعنى كون البيع سالبا والشرى جالبا وهو احتراز عن الهازل فان بيعه ليس لافادة هذا الحكم **قوله** وهو المعتوه الذى قال الزيلعى اختلفوا فى تفسيره واحسن ماقيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لايضرب ولايشتم كما فعله المجنون فى التبيين **قوله** العقود الدائرة الخ كالبيع والشرى بخلاف الاتهاب اى قبول الهبة وقوله فانه يصح بلا اجازة الولى لانه نفع محض **قوله** فانهما لايصحان وان اجاز هما الولى لان كلا منهما ضرر محض هذا فى الصبي والمجنون اما العبد فيصح طلاقه كما مر من النص آنفا وذلك لقوله عليه السلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمجنون لانه مكلف تصرف فى خالص حقه فلم يلزم منه ابطال حق المولى فصح كتصرف ساير الاحرار **قوله** لسفه وهو خفة تعترى الانسان فيحمله على العمل بخلاف موجب الشرع والعقل مع قيام العقل وقد غلب فى عرف الفقهاء تبذير المال واتلافه على خلاف مقتضى الشرع والعقل مثل دفع ماله الى المغنين واللاعبين والشراء الحمامة الطيارة بثمن غال والقائه فى البحر واحراقه هذه امثلة التبذير الذى هو من داب السفهاء كذا فى الكفاية وقد وقع فى بعض نسخ المتن وصح منه بعد حجره مايصح قبله حتى كتبه بعض شراح الوقاية وظنى انها من النسخ المنتشرة قبل التلخيص كما اشار اليه الشارح فى الديباجة **قوله** وايضا اذا طلب الى قوله والاقرار حكم مشترك بينهما و بين الشافعى كما هو الظاهر وانما لم يكتف بلفظ والمديون عطفا على السفيه اشعار الاشتراط طلب الغرماء فى المديون ثم لقوله وقع بعد قوله والاقرار فى اكثر النسخ بل فى كلها وعندهما وعند الشافعى يحجر على الفاسق وفى اقلها عندهما بلا عطف وعلى التقدير الاول لاريبة فى فساده لانه صريح فى وقوع الخلاف منها فى الفاسق وقد صرح مفتى الثقلين بنفيه حيث قال اعلم ان الحجر عند ابى حنيفة رح على الحر العاقل البالغ لايجوز بسبب السفه والدين والفسق والغفلة وعندهما يجوز بغير الفسق وعند الشافعى يجوز بالكل انتهى **قوله** بل مفتى اى بل يحجر هؤلاء

قال فى البدايع ليس المراد به حقيقة الحجر وهو المعنى الشرعى الذى يمنع نفوذ التصرف الا يرى ان المفتى لو افتى بعد الحجر واصاب فى الفتوى جاز ولو افتى قبل الحجر واخطاء لم يجز وكذا الطبيب لو باع الادوية بعد الحجر نفذ بيعه فدله انه ما اراد به الحجر حقيقة وانما اراد به المعنى الحسى اى انما يمنع هولاء الثلاثة عن عملهم حسا لان المنع عن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهى عن المنكر كذا نقله الاستاذ فى عزره **قوله** دفعا لضررهم عن الناس لان الماجن يفسد عليهم اديانهم والمتطبب ابدانهم والمفلس اموالهم لان الانقطاع عن الرفقة فى الموسم ضرر محض ولان دابته اذا ماتت فى الطريق وليس له اخرى ولا يتمكن على شراءها ولا على استيجارها فيؤدى الى اتلاق اموالهم والماجن من المجون وهو ان يبالى الانسان ما صنع وما قيل له والمراد ههنا ما ذكره الشارح بقوله الذى يعلم الناس الحيل اى الباطلة منها كان تداد المراة لتبين من زوجها وارتداد الرجل ليسقط عنه الزكوة ثم يسلم كذا فى الكفاية **قوله** الى قوله فان انستم اى ابصرتم واحستم او وجدتم منهم صلاحا فى الدين وحفظا للاموال كذا فهم من تفسير القاضى والنيسابورى **قوله** وهو خمس وعشرين سنة لما روى عن عمر رضى الله عنه انه ينتهى لب الرجل اذا بلغ خمسا وعشرين **قوله** لم يكن منع المال عنه مفيدا لانه يتلف بلسانه ما منع من يده **قوله** يمنع الهبة لانها موقوفة على التسليم والقبض وهو على اليد فاذا لم يكن فى يده شئ يمتنع عن ذلك وان فعل لم يفد **قوله** عند ابى حنيفه وقالا لا يدفع اليه ماله ابدا حتى يحر رشده ولا يجوز تصرفه فيه لان علته المنع الفه فيبقى ما بقى العلة وصار كالصبى ليبيع ماله اى حبسه ابدا حتى يبع ماله بنفسه لاداء دينه **قوله** بالحصص يعنى يعطى القاضى كل واحد من غرمائه بقدر حصته **قوله** بيعهما يعنى عندهما **قوله** ومعه عرض اى متاع رجل بعينه اشتراه منه ولفظ معه صريح فى ان وضع المسئلة على ان المتاع باق فى يده **قوله** اسوة وهى بضم الهمزة وكسرها لغتان فيما اسى به اى اقتدى به اى صار بايع هذا العرض مقتدى لغرماء المديون مساويا معهم من اراد التفصيل فليظر فى الاول شرح المشارق فى شرح قوله عم من ادرك ماله بعينه عند رجل افلس او انسان قد افلس فهو احق من غيره واستدل به الشافعى على مذهبه فى هذه المسئلة

﴿ فصل بلوغ ﴾

وهو فى اللغة الوصول وفى الاصطلاح انتهاء حد الصغر ولما كان الصغر احد اسباب الحجر وجب بيان انتهائه فوضع هذا الفصل لبيان ذلك **قوله** بالاحتلام الحلم بالضم ما يراه النايم يقال حكم واحتلم **قوله** فان لم يوجد اى شئ من الاشياء المذكورة **قوله**

و به يفتى وهو رواية عن الاعظم ومذهب الشافعى **قوله** ولها سبع عشر سنة قيل هو اقل ماقيل فيه لان بعضهم قال اثنان وعشرون سنة وبعضهم خمس وعشرون سنة وهو قول عمر رض كذا فى العناية **قوله** فان راهقا اى الغلام والجارية يقال رهقه اى قرب منه وصبى مراهق اى متقارب من البلوغ وقوله فقالا اى اذا اشكل امرهما فى البلوغ ولم يعلم ذلك منهما فقالا **قوله** صدقا اى القول قولهما قبل هذا اذا بلغ الغلام اثنى عشر سنة او اكثر ولا يقبل فيما دون ذلك لان الظاهر يكذبه وقد اشار المص الى ذلك هذا المعنى بقوله وادنى مدته له اثنى عشر سنة ولها تسع سنين **قوله** وهما كالبالغ حكما لانه معنى لايعرف الامن جهتهما ظاهرا فاذا اخبرا به ولم يكذبهما الظاهر قبل قولهما فيه كما يقبل قول المراة فى الحيض

﴿ كتاب المأذون ﴾

الاذن فك الحجر هذا معناه الشرعى واما معناه اللغوى فهو الاعلام قال الاتقانى وهو الاطلاق لغة لانه ضد الحجر وهو المنع فكان اطلاقا عن اى شى كان وفى الشرع الاطلاق فى حق التجاره باسقاط الحجر عنه انتهى **قوله** صار مانعا الخ لانه بعد الرق وان بقى اهلا للتصرف بلسانه الناطق وعقله المميز لكن لما كان تصرفه يوجب تعلق الدين برقبته او كسبه وذلك حق المولى الحجر عنه فلابد من اذنه لئلا يبطل حقه من غيرها فقوله واسقاط الحق كالتفسير لقوله فك الحجر **قوله** فان الاسقاط لايوقت كالطلاق والعتاق وتاجيل الدين وتاخير المطالبة اذ الاسقاط يتلاشى كذا فى المعراجية **قوله** اذا اذن فى نوع من التجارة كالبر مثلا يعم اذنه فى الخز والصياغة وغيرهما من انواع الحرف **قوله** بخلاف ما اذا اذن بشراء شئ معين لايقال هذا مخالف لقوله بعيد هذا اما اذا قيد فعندنا يعم التجارة لان الاول صريح فى ان التقييد لايفيد الاذن والثانى انه يفيده لانا نقول المقيد قسمان قسم لايجوز ان يكون اذنا وهو الامر بالتعرف الشخصى كالامر ببيع عين بشخصه من الاطعمة والاشربة والاثواب وغيرها وهو الاستخدام لانه لوجعل ذلك اذنا لانسد باب الاستخدام لافضائه الى ان من امر بشراء بقل بفلسين كان مأذونا يصح اقراره بديون تستغرق رقبته ويؤخذ بها فى الحال فلايقدم احد على استخدام عبده فيما اشتد اليه حاجة لان غالب استعمال العبيد فى شراء الاشياء الحقيرة وقسم يجب ان يكون اذنا وهو الامر بالتصرف النوعى كالامر ببيع نوع معين من انواع الاعيان المذكورة وهذا الفرق الذى مداره النوعية والشخصية هو المفهوم من كلام صاحب الهداية صرح به الاكمل **قوله** وسكت مأذون فى الهداية فى تفصيلها ولا فرق بين ان يكون عينا مملوكا

للمولى او الاجنبي فان قيل هذا مخالف لما فى فتاوى قاضيخان حيث قال فاذا راى المولى عبده يبيع عينا من اعيان المالك فسكت لم يكن اذنا حتى اختار بعض الافاضل روايته على ما فى الهداية وادرجها فى كتابه قلنا لعل هذا من قبيل اشتباه احدى المسئلتين بالاخرى فان مانقله السائل منه ليس مسئلة الهداية بل هى التى اوردها قاضيخان بعد مانقله منه حيث قال ولو رأى عبده فى حانوته يبيع متاعه فسكت حتى باع متاعا كثيرا من ذلك كان اذنا ولاينفذ على المولى بيع العبد ذلك المتاع فمن نظر فى هاتين المسئلتين يجزم بعدم المخالفة بين الكتابين **قوله** وانما يكون مأذونا دفعا للغرور وهو من باب بيان الضرورة وقد عرف فى الاصول **قوله** وصريحا الخ اى يثبت صريحا بان يقول اذنت لك فى التجارة وهذا بالاجماع بخلاف الاذن دلالة فان فيه خلاف زفر والشافعى **قوله** فلو اذن مطلقا بان قال اذنت لك فى التجارات اوفى التجارة ولم يقيده بشراء شئ بعينه او بنوع من انواع التجارة **قوله** ان دل على نفى الحكم يعنى ان لم يحمل تعليق النص صحة كل تجارة من المأذون على الاذن المطلق بقوله فلو اذن مطلقا اصح كل تجارة منه على نفى الصحة بالاذن المقيد فلا مخالفة بين هذا و بين قوله السابق فلو اذن فى نوع عم اذنه وان حمل عليه فالتوفيق باعتبار انضمام قيد الاجماع فى كلامه كما فعله الشارح **قوله** لانه تبرع لانه خلاف المقصود اذا لمقصود بالبيع الاسترباح دون الاتلاف فكان بمنزلة التبرع ولهذا اعتبر من المريض من الثلث وما هو خلاف المقصود لاينتظمه الاذن بالمقصود **قوله** من باب التجارة فكما يملكه الحر يملكه العبد المأذون لانه بعد الاذن كالحر يتصرف باهلية نفسه كما مر **قوله** بهما اى بالبيع والشراء **قوله** اى يأخذها يعنى يملك المأذون ان يستأجر الارض و يستلزم لمساقاتها وهى دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره فلينظر فى كتاب المساقات **قوله** احترازا عن المفاوضة لانها ينعقد على الوكالة والكفالة وهى لاتدخل تحت الاذن حتى لوفعل المفاوضة صارعنانا لان فيها عنان مع زيادة فصحت بقدر مايملكه المأذون وهو الوكالة **قوله** وغيرهما كالحانوت وغيره اقول والمراد بهذا الغير غير الارض المستأجرة للمأذون لدخولها فى قوله و يتقبل الارض كما صرح به الشارح بقوله اى يأخذها **قوله** طعاما يسيرا فيه اشارة الى انه لايجوز اهداء غير المأكولات اصلا والاهداء اليسير راجع الى الضيافة اليسيرة وهى معتبرة بمال تجارته فقيل ان كان مال تجارته مثلا عشرة الاف درهم واتخذ ضيافة بمقدار عشرة كان يسيرا وان كان مال تجارته عشرة مثلا فاتخذ ضيافة بمقدار دانق فذلك يكون كثيرا عرفا والهدية بالمأكول كالضيافة به والقياس ان لايصح بشئ من ذلك

لانه تبرع لكن تركناه فى اليسير لانه من ضرورات التجارة استجلابا لقلوب العاملين مع المأذون له من التجارة كذا فى البيانية **قوله** ويضيف من يطعمه من يعامل به كذا فى التوفيق **قوله** قدر عهده اى مثله ما يحط التجار لانه من صنيعهم اذ قد يكون اخذ المعيب اخير به من الحط **قوله** ولا يتزوج اى لا يكفى فى تزوجه الاذن المفهوم من الاذن العام للتجارة بل يجب ان يأذن له قصدا على حدة ومما يجب التنبيه عليه انه لا يجوز للمأذون ان يتخذ امة للحجامة وان صرح المولى بتجويزه قصدا على حدة حتى ان المولى لو سلم الى ماذونه امته المملوكة فقال اعطيتكها او وهبتكها فتمتع بها تمتع الرجال من النساء فقبضها فوطئها يكون زنا محضا وحراما صرفا ولا فرق بينها وبين الاجنبيات الا بسقوط الحد فيه للشبهة كذا فى التحفة والبيانية وهكذا افتى شيخى حين استفتاه سلطان عصره طاب ثراهما هذه المسئلة وقد اسلفنا بعضا من هذه المباحث فى باب التصرف للمكاتب فلينظر **قوله** ولا يكاتب اى لا يجوز للمأذون ان يكاتب عبده لان تصرفه لا بدان يتضمن التجارة ومبادلة المال بالمال والكتابة مبادلة المال بفك الحجر ولهذا يجوز له ان يأذن عبده كما صرح به الزيلعى **قوله** ولا يعتق اصلا اى لا بالمال ولا بغيره لان الثانى تبرع محض وهو لا يملكه والاول تصرف يفوقه الكتابة فمن لا يملك الادنى فاولى لان لا يملك الاعلى **قوله** بشئ يسير كرغيف وفلس ونحوهما فاروى عنه عم عام حجة الوداع لا يخرج المراة من بيت زوجها شيئا فقيل له عم والطعام يارسول الله قال عم الطعام افضل اموالكم فالمراد به المدخر كالحنطة ودقيقها واما غيرها فلها ان يتصدق به من غير استطلاع الزوج وكذا لامة فى بيت مولانا تطعم ويتصدق على العادة بدون الاذن صريحا كذا فى الدراية والتبيين **قوله** فان المراة الخ وان كان مسبوقا لبيان مناسبة ذكرها ههنا لكنه فى الحقيقة تعليل القول المص ولا بأس الخ **قوله** كبيع وشراء نظير قوله دين وجب بالتجارة وقوله واجارة واستيجار نظير قوله او بما هو فى معناه وصورة وجوب الدين بالبيع هو ان يبيع ويستحق المبيع وهلك الثمن فى يد وصورة الدين بالاجارة ان يستعجل الاجرة ثم هلك المستأجر قبل تمام المدة فان المستأجر يرجع بما اعطاه فهذا دين لحقه بسبب الاجارة وذكر الامانة بعد الوديعة لان الامانة اعم هنا كذا فى النهاية والكفاية **قوله** وبكسبه اى يتعلق دين المأذون بكسبه ويقسم ايضا بين الغرماء بالحصص وقد اكتفى عن ذكره بذكر تقسيم ثمن العبد لا بما اخذه سيده اشارة الى الفرق بين الكسب الذى لا يصرف بيداءه باداء دين المأذون وهو الذى عبر عنه المص بقوله بكسبه حصل وبين الكسب الذى لا يصرف الى داء دينه اصلا وهو الذى قبضه مولاه قبل لحوق

الدين به **قوله** وللسيد اخذ غلة مثله الغلة كل ما يحصل من نماء الارض وكرائها اواجرة غلام اونحو ذلك ومعناه له ان يأخذ الضريبة التي ضربها عليه في كل شهر بعد ما زمه الديون كما كان يأخذها قبل ذلك ومازاد على ذلك من النماء كان للغرماء ولا يأخذ كما يأخذ قبل الديون والقياس ان لا يأخذ اصلا وان اخذ شيئا رده لانه اخذ من كسبه وكسبه حق الغرماء لكنه استحسن فقيل سلامة المقرر قبله للمولى لان في اخذ المولى ذلك منفعة للغرماء بابقائه على الاذن بسبب ما يصل اليه من الغلة فلو لم يمكن من ذلك لحجر عليه فلا يحصل الكسب واما الزيادة على ذلك فلا يأخذها لعدم الضرورة حيث لا يعد ذلك من باب تحصيل الغلة فان اخذها ردها على الغرماء لتقدم حقهم فيهما كذا في العناية **قوله** فانه يصح اى ابتداء بمعنى انه او اذن المولى لعبده الابق في التجارة وعلم به العبد كان مأذونا فالاولى ان لا ينافيه بقاء لانه اسهل من الابتداء **قوله** اما اذنه جواب عن دليل الشافعي كما لا يخفى **قوله** مطبقا اى جن سيد المأذون جنونا مطلقا وهو على ما روى عن محمد انه مقدر بشهر وفي رواية اخرى عنه بسنة واما على قياس قول ابي يوسف فينبغي لن يقدر باكثر من السنة وانما قيد به لان جنونه لو كان غير مطبق وهو ما يوجد ساعة وينعدم اخرى او يوجد يوما ويزول يوما لا ينحجر به لان الاهلية لا تزول به اعلم ان الحجر في الاباق وموت السيد وجنونه ولحوقه بدار الحرب حكمي لا قصيدى يعتبر جميع شرايطه فقوله بشرط ان يعلم قيد لما اتصل هو به لا لما قبله حتى لو علم اهل سوق وهو غافل لا يكون حجرا وكذا لو علم هو ولم يعلموه او علمه اقلهم لا يصير محجورا كذا فهم من تقرير الزيلعي **قوله** لكن اذا اذنها جواب عن دليل زفر وهو يقول الاستيلاد ليس لحجر عليها اعتبارا بالابتداء فان المولى اذا استولدها قبل ان يأذن بها ثم اذنها جاز فكذا استولادها بعد الاذن وهو لقياس ومذهبنا هو الاستحسان بناء على ان العادة في الظاهر جرت على ان الانسان يحصن ام ولده كما بينه الشارح **قوله** لان دبرها وكذا ينحجى العبد بالتدبير اما ما في الامة فلانها لا يتعين للفراش حتى يقصد تحصينها والعبد فوجهه مكشوف **قوله** غرم السيد قيمتها لا يقال ان الاعتاق ادخل منها في الاتلاف على الغرماء فما وجه انه لا غرامة في اعتاق ام ولده مديونة والمدبرة على السيد وفيهما الغرامة عليه لانا نقول انكشاف وجهه بحيث لا يشتبه على من له ادنى تميز لان منشاء خسر لن الغرماء هو الاستيلاد والتدبير اللذان يمنعان تعلق الدين بالرقبة فوجود الاعتاق وعدم سواء في عدم اضرارهم **قوله** او بدين عليه صح اقراره في الحال حتى يؤاخذ به في الحال من كسبه دون رقبته ولا يتأخر الى ما بعد العتق عند الاعظم اعلم ان صحة اقرار الدين بعد الحجر مشروط بوجود شيء معه من كسبه بمقدار ما يفي بأداء ما قربه لو لم يوجد معه شيء اصلا

لم يصح اقراره قطعا فى قولهم جميعا وان وجد البعض فيصح فى مقدار الموجود يؤكده قول صاحب الهداية فيقضى بما فى يده متصلا بقوله او غرم بدين عليه **قوله** لا باقل اشارة الى خلافهما الاعظم كما صرح به الشارح بقوله وعندهما ان باع باقل الخ لا يقال هذا مخالف لما فى التوفيق حيث قال وان باع منه بالاقل فالبيع جايز اتفاقا فى الغبن اليسير والفاحش ويبطل المحاباة الخ لانا نقول هنا خلاف بين العلماء فبعضهم قالوا ان تجويز بيع المأذون المديون باقل من القيمة مختص بهما خلافا للاعظم وهو مختار صاحب الهداية وتبعه المص والشارح وبعضهم قالوا باتفاق كل من التجويز وهو الصحيح يؤيده قول صاحب العناية وتخصيصهما بهذا الحكم اختيار من المص بقول بعض من المشايخ قيل والصحيح انه قول الكل لان للمولى ان يخلص كسب عبده المأذون لنفسه بالقيمة بدون البيع فلا يكون له ذلك بالبيع اولى فصار العبد تصرفه مع مولاه كالمريض المديون فى تصرف مع الاجنبى فكان صاحب التوفيق اشار الى رجحان رأى القائلين باتفاق الكل حيث لم يتعرض بخلاف مع مطالعته للمعتبرات التى كلها على الخلاف **قوله** اذا كان عليه دين محيط ويعلم منه انه اذا لم يكن عليه دين لا يجوز **قوله** بين ازالة المحاباة بايصال الثمن الى تمام القيمة **قوله** والمحاباة فى البيوع معروفة واصلها من حبا يحبو حبوة بالفتح اعطاه والحباء بالكسر العطاء كذا فهم من المغرب والصحاح **قوله** اى يؤمر اى جاز البيع لكن المولى مخير بين الامرين كما فى جانب العبد سواء كانت المحاباة كثيرة او يسيرا لان الزيادة تعلق بها حق الغرماء قال فى النهاية هذا على اختيار صاحب المبسوط واما على رواية صاحب الكتاب فان هذا البيع لا يجوز عند ابى حنيفة رح كما ذكر فى جانب العبد كذا فهم من العناية **قوله** فان سلم اى المولى الى العبد المبيع الخ وانما بطل لان حق المولى ثابت فى العين من حيث الحبس بعد تعلق حقه بمالية العين بعد البيع والثابت فى العين من حيث الحبس سقط بالتسليم فحق المولى سقط به فلو فرض بقاء حقه بعد سقوط لكان ذلك فى الدين لكونه فى مقابلة العين والمولى لا يستوجب على عبده حتى او اتلف شيئا من ماله لم يضمن **قوله** يضمن سواء علم العتق الدين اولم يعلم به لانها اتلاف ما تعلق به حقهم بيعا واستيفاء من ثمنه وضمان الاتلاف لا يختلف بالعلم وعدمه ولا يوجب ازيد من مقدار ما اتلفه فبقى الباقى على العبد كما كان ويطالب به بعد العتق وهذا معنى قول المص وهو فضل دينه معتقا **قوله** وغيبه المشترى معناه باعه بثمن لا يفى بديونهم بدون اذن الغرماء والدين حال وانما اعتبر التغييب لانهما يضمنان بمجرد البيع والشراء بل بتغيب ما فيه حق الغرماء وهو العبد لانهم يستعونه او يبيعونه كما يريدون وذلك انما يفوت بالتغييب لا بمجرد البيع والشراء وقيد الوفاء لان ثمن العبد

اذا وفى بديونهم فوصل اليهم فيس لهم تضمين وقيد بعدم الاذن لان البيع لوكان باذنهم لايتأتى لهم التضمين قطعا وقيد بالحول لان الدين لوكان مؤجلا فباعه من اكثر من قيمته او باقل منها جاز بيعه وليس حق المطالبة حتى يحل دينهم فاذا حل ضمنوه قيمته لانه اتلف عليهم محل حقهم وهو المالكية هذا زبدة مافى العناية **قوله** اجاز الغريم اى ان شاء اجاز الغريم بيعه وله ثمنه وليس له الضمين لان الاجازة اللاحقة كالاذن السابق ولو كان البيع باذنه لم يكن هناك ضمان فكذا اذا اجازه **قوله** او ضمن المشترى اى ان شاء الغريم ضمن المشترى ثم ضمن المشترى يرجع المشترى بالثمن على البايع لان استرداد القيمة منه كاسترداد العبد لوظفر وابه وان ضمنوا البايع قيمته ثم البيع الذى جرى بين البايع والمشترى لزوال المانع كذا فى الكفاية **قوله** ورد عليه اى على البايع يعنى المولى قيل معناه اذا قبله بقضاء لان القاضى اذا رده فقد فسخ العقد بينهما فعاد الى الحال الاولى كما لايخفى **قوله** يكون الغرماء ولاية رد المبيع لان فائدة هذا الاعلام انما هو سقوط خيار المشترى فى الرد بعيب الدين فيكون البيع لازما بينه و بين البايع وان لم يكن لازما فى حق الغرماء اذا لم يكن فى الثمن وفاء بديونهم فلهم ان يردوا البيع لتعلق حقهم وهو الاستيعاء والاستيفاء من رقبته كذا فى العناية فان قيل اذا باع المولى عبده الجانى بعد العلم بالجناية كان مختارا للعقداء فما بال هذا لايكون مختار لقضاء الديون من ماله اجيب بان موجب الجناية الدفع على المولى فاذا تعذر عليه بالبيع طولب به لبقاء الواجب عليه واما الدين فهو واجب فى ذمة العبد بحيث لايسقط عنه بالبيع والاعتاق حتى يؤاخذ به بعد العتق فلما كان كذلك كان البيع من المولى بمنزلة ان يقول انا قضى دينه وذلك عدة منه بالتبرع فلا يلزم منه **قوله** والمشترى شكر وانما قيد بالانكار لان المشترى اذا اقر بدينهم وصدقهم فى الدعوى كان لهم ان يردوا البيع بلا خلاف **قوله** من خارعة اى فيما فى يده **قوله** قضاء على الغايب لان العقد قايم بكل من العاقدين وفسخه حكم عليهم كذا فهم من تقرير الاكمل **قوله** فهو ماذون وهو استحسان والقياس ان يقبل قوله لانه اخبر عن شيئين احدهما اخبر انه مملوك وهذا اقرار منه على نفسه والثانى اخبر انه ماذون وهذا اقرار على المولى واقراره عليه ليس بحجة وجه الاستحسان ان هذا اخبر فى المعاملات وخبر الواحد فيها مقبول الا يرى ان واحدا اذا قال انا وكيل فلان او مضارب به وليس ثمه احد يكذبه يقبل قوله لان الظاهر انه يصدق ولايكذب فكذا هنا لان فى التجارة منفعة لمولاه فالظاهر انه مأذون مالم يتبين الحجر ولان للناس حاجة الى قبول قول الاحاد فى هذا الباب لان الفساد يبعث عبده الى الافاق ليتجر او يضارب فلو قلنا ان قولهم لايقبل الضاق الامر على

الناس لانه يحتاج العبد ان يستصحب مولاه آناء الليل واطراف النهار اوشاهدين عدلين يشهدان على الاذن اوالمضاربة وماضاق امره امتنع حكمه كذا في البناية **قوله** دليل على اذنه والقياس ان لايجوز بيعه وشراؤه لانه يحتمل ماذونا ومحجورا فلايثبت الاذن بالشك ومافي يده مال مولاه فلايباع في دينه بالشك وفي الاستحسان يجوزان يطالب العبد بديون الغرماء لان اقدام على المبايعة مع الناس دليل على اقرار انه ماذون لانه عاقل دين فالظاهر انه لايقدم على تصرفات باطلة كذا في البناية **قوله** الا اذا اقر سيده اي يقول المولى انه مأذون فانه يباع ح فانه حكم المأذون ان يباع في الدين واما ان قال انه محجور فالقول قوله متمسك بالاصل وعلى الغرماء البينة لان دعوى العبد الاذن كدعواه الاعتاق والكتابة فلايقبل قوله عند جحود المولى الا بالبينة **قوله** والمولى لايغرهم اي لم يجعلهم مغرورا **قوله** وتصرف الصبي شروع لبيان احكام اذن الصبي بعد الفراغ عن احكام اذن العبد الا انه قدم الاول لكثرة وقوعه ولكونه مجمعا عليه في الجواز لايقال قدسبقت حال الصبي في كتاب الحجر لانانقول انما ذكر هناك لبيان حجره وههنا لبيان كونه مأذونا باذن وليه فلاغبار ومانفع وحرفان قيل اذاباع شيئا باوساف قيمته كان نافعا محضا **قوله** كقبول الهبة فيجب نفوده بلاتعليق وتوقف اجيب بأن المعتبر في ذلك هوالوضع لاالجزئيات الواقعة اتفاقا والبيع في الاصل الوضع متردد بينهما **قوله** لايصح تصرفه الخ لان حجره لصيانة نفسه وهو باق بعد الاذن و بقاء العلة يستلزم بقاء المعلول لامحالة بخلاف حجر الرق فانه ليس المرق نفسه بل الحق المولى وهو يسقط باذنه لكونه راضيا بتصرفه هي ولانه مولى عليه حتى يملك الولي التصرف والحجر عليه والمولى عليه لايكون واليا للمنافاة لان الاول سمة العجز والثاني سمة القدرة وهما متضادان فلا يجتمعان ولنا ان بقاء ولايته انظر الصبي ليتسع طريق النيل والاصابة عليه فيسوفي المصلحة بطريقين بمباشرة الولي و بمباشرة الصبي و يمكنه من حجره لاحتمال بتدل حاله من الهداية الى غيرانتي جعلناه وليا عليه باعتبار اصل الاهلية لم نجعل فيه موليا عليه ومتى جعلناه موليا باعتبار قصور الاهلية لم نجعله وليا فيه كذا في الكفاية **قوله** وشرط اي شرط كونه مأذونا يعني ان الشرط من كون الصبي عاقلا ان يعرف مضمون البيع لاان يعرف بمجرد العبارة هذا عين عبارة البيان **قوله** صح اقراره بكسبه عينا كان اودينا اولبه اوالغير **قوله** مع ان اقرار الوالي الخ اشارة الى ماعلى به وعلى قوله فان الولي اذا اذن الصبي الخ ان الولاية المتعدية فوع الولاية القاصرة و اولى لايملك الاقرار على مال الصبي فكيف افاده ذلك باذنه والجواب انه افاده من حيث كونه من توابع التجارة والولي يملك الاذن بالتجارة

(وتوابعها)

وتوابعها وقد عبر الشارح عن هذا الجواب بقوله لانه عام من التجارة **قوله** في ظاهر الرواية قيل وجه الظاهر ان الحجر لما انفك عنه بالاذن والتحق بالبالغين ولهذا انفذ ابو حنيفه رح بعد الاذن تصرفه بالغبن الفاحش كالبالغين فكان الارث والكسب في صحة الاقرار سواء لكونهما مالية

﴿ كتاب الغصب ﴾

في اللغة اخذ الشيء من الغير على وجه القهر والظلم مالا كان اوغيره يقال غصبت زوجه فلان وخمر فلان وفي الشريعة ماذكره المص بقوله هواخذ مال الخ وقوله ولا في مال الحربي اي في دار الحرب **قوله** ان زوايد المغصوب مثل ولد المغصوبة وثمرة البستان وقوله لان اثبات اليد الخ اي لانعدام حد الغصب الذي ذكر وقوله بدون ازالة اليد لانها ما كانت ثابتة على هذه الزيادة حتى يزيلها الغاصب **قوله** وسيأتي اشارة الى قول المص وشرطه كون المغصوب نقليا الخ **قوله** وفي الآخر البساط على حاله ولهذا اذا وقع النزاع بين من يجلس عليه وبين من يتعلق به لايحكم يكون الجالس صاحب اليد لان البسط عمل المالك فينبغي ان يثبت يده عليه مابقي اثر عمله لانتفاء مايغيرها بالنقل والتحويل كذا في التبيين **قوله** والغرم بضم الغين المعجمة وسكون الراء المهملة مايلزم اداؤه كذا في الصحاح ومعنى المسئلة ان الغصب ان كان مع علم الغاصب بانه فحكمه الاثم ورد العين ان كانت قائمة والغرم ان كانت هالكة وان لم يكن مع علمه بان ظن ان المأخوذ مال نفسه مثلا كانت المسئلة بحالها في جميع ماذكر سوى الاثم فانه ح مرفوع عنه بقوله عم وليس عليكم جناح فيما اخطأتم به ولكن ماتعمدت قلوبكم وقوله عم دفع عن امتي الخطاء والنسيان والمراد المأثم به هذا زبدة مافي الكفاية **قوله** والعددي المتقارب كالجوز والبيض **قوله** ورقعته قال الجوهري رقعة الشيء اصله وجوهره **قوله** اقول هذا اختيار لقول الثاني وقوله اذالم يبق اشارة الى جواب الاعظم وقوله يوم الانقطاع لانضباطه الخ جواب عن قول الرباني كمالايخفى **قوله** كالعددي المتفاوت كالرمان والبطيخ والسفرجل وكالثياب والدواب **قوله** وشرط اي وشرط تحقق الغصب الموجب للضمان **قوله** فلوغصب عقارا وهو كل ماله اصله كالدار والضيعة وقوله هلك في يده بان غلب السيل على الارض فبقيت تحت المال اوغصب دار فهدمت بآفة سماوية اوجاء السيل فذهب بنائها كذا في الكفاية كما اذا بعد المالك عن المواشي فان ذلك لايكون غصبا حتى لو حبس المالك حتى تلفت مواشيه لايضمن **قوله** وضمن مانقص بفعله يعرف النقصان بان ينظر بكم كان مستأجر هذه الارض قبل استعمالها وبكم تستأجر بعده وتفاوت ماينهما نقصانها ومن صور النقصان

بفعله ان يفعل فى الدار الحدادة والقصارة فتصف فضعف جدارها بذلك فانهدمت واعاقيد بفعله لانه اذا انهدمت بعدما غصبها وسكن فيها لا بسكناه وعمله بل بآفة سماوية فلا ضمان عليه عند الاعظم **قوله** اوتخاذه هى بالنون والخاء المهملة النهرال ومنه التحيف **قوله** اواطلق ونقدها وحاصل المسئلة على اربعة اوجه الاول ان يشير اليها ونقد منها ويجب فيه التصدق بالربح الثانى ان يشير اليها ونقد من غيرها الثالث ان يشير الى غيرها ونقد منها الرابع ان يطلق ونقد منها ولا يجب التصدق فى شئ من هذه الثلثة لان كلا من الاشارة والنقد لا يفيد التعيين ما لم يتأكد احدهما بضم الآخر اليه فتمكن الخبث فى الاول فقط كما لا يخفى **قوله** والبناء على ساجة ولين اقول وجوه التغيير فيهما لاح عن نوع خفا فلو قال فى تقرير اصل المسئلة لو تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها واعظم منافعها اختلطت او اختلطا بملك الغاصب بحيث يمتنع امتيازها او يمكن ان تميز بحرج زال ملك المغصوب منه كما فعله الزيلعى لكانت الامثلة كلها واضحة **قوله** وفوت بعض يعنى من حيث الظاهر والغالب اذا الظاهرات الثوب اذا قطع يفوت شئ من اجزائه ويفوت بعض منافعه ويبقى بعضها وقوله وفى يسير الخ معناه ما لا يفوت فيه شئ من العين والمنفعة وانما يدخل فيه النقصان من حيث المالية بسبب فوات الجودة وقيل الاول اشارة الى الفاحش والثانى الى اليسير وهو الصحيح وانما وضع المسئلة فى الثواب اشارة الى ان الحكم عام فى الذى يلبس كالقميص وغيره وفيما لم يلبس كالكرباس هذا زبدة ما فى العناية **قوله** بالقلع والرد اى يقلع البناء او الشجرة ورد الارض فارغة الى مالكها **قوله** امر بقلعه جملة وقعت صفة لكل واحد من البناء و الشجر على سبيل البدل **قوله** يقلع الصبغ ما امكن اى بقصر القصار **قوله** لان النقض يكون له وهو بالكسر المنقوض يعنى ان الحاصل من البناء المنقوض كالخشب والآجر للغاصب اما الصبغ فيتلاشى ولم يحصل للغاصب منه شئ فلم يؤمن الغاصب بقلع صبغه كيلا يفوت حقه بالكلية **قوله** والسويق مثلى شروع فى بيان وجه تخصيص السمن بالقيمة والسويق بالمثلى كما لا يخفى

﴿ فصل ﴾

ولو غيب يعنى من غصب عينا فجعلها غايبا فالمالك بالخيار ان شاء انتظر الى ان يوجد وان شاء ضمنه قيمتها **قوله** لا يكون سببا للملك لانه عدوان محضة وما هو كذلك لا يكون سببا للملك الذى هو امر شرعى ونفع محض كما لو غصب مدبرا وغيبه وضمن فانه لا يملك بالاتفاق **قوله** بخلاف ما لا يقبل جواب عن قول الشافعى كما لو غصب مدبرا بقوله اى بقول الغاصب مع يمينه فله الخيار لانه لا يتم رضاء بهذا المقدار حيث يدعى

الزيادة **قوله** لان الملك المستند كاف الخ يعني ان الغاصب لا يملك المغصوب بالملك
الحقيقي الثابت من كل وجه مالم يضمن فيكون تملكه قبل الضمان ملكا ثابتا من وجه
دون وجه لانه ثابت بطريق الاستناد وهو لا يكفي الا ناقصا غير حقيقي وايضا هو ثابت
لدفع ضرورة اجتماع البدلين في ملك واحد وما هو كذلك لا يكون الا ناقصا والملك
الناقص يكفي لصحة البيع لا الاعتاق لا لا ينفذ الا في الملك الحقيقي الثابت من كل وجه
بالنص وهو قوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم والبيع ينفذ في الحقيقي المذكور
والحكم الثابت من وجه جميعا بالنص ايضا كملك المكاتب والمأذون فانه ملك ناقص
مع ان لكل واحد منهما ان يبيع عبده وليس له ان يعتقه وبالجملة ان دليل كل من النفاذ
في البيع وعدمه في الاعتاق النص كما نص عليه في العناية **قوله** سببهما اى سبب
النقصان والولد **قوله** لا يعد نقصانا وذلك لان السبب الواحد لما اثر في الزيادة
والنقصان كانت الزيادة خلفا عن النقصان كالبيع لما ازال المبيع عن ملك البايع ادخل
الثمن في ملكه فكان الثمن خلفا عن مالية المبيع لاتحاد السبب حتى ان الشاهدين اذا شهدا
على رجل ببيع شئ بمثل قيمته فقضى القاضي به ثم رجعا لم يضمنا شيئا وهذا لان الفوات
الى خلف كلا فوات وصار كما اذا غصب جارية سمينة فهزلت ثم سمنت او سقطت
سنها ثم نبتت كذا في الاكملية **قوله** لان سبب التلف يعني العلوق حصل في يد
الغاصب فكانه لم يردها فهلكت عنده كالو جنت عند الغاصب ثم ردها ثم قتلت بتلك
الجناية عند المالك فانه يرجع على الغاصب بقيمتها كانه لم يردها اصلا فكذا هذا كذا
في الهداية **قوله** فانت اى في نفسها **قوله** ليبقى الضمان اى ضمان الغصب وقوله بعد
فساد الرد اى بكونها حبلى قوله فانها غير مضمونة عندنا الا ان يكون وقفا او مال يتيم
فان منافعها يضمن كما في الفصولين لنا ما روى ان عمر وعليا رضي الله عنهما حكما بوجوب
قيمة ولد المغرور وحريته ورد الجارية بعقرها على المالك ولم يحكما بوجوب اجرمنا
فعهما مع علمهما ان المستحق يطلب جميع حقه وان المغرور كان يستخدمها مع اولادها
ولو كان ذلك واجبا لما سكتا عن بيان ذلك لوجوبه عليهما كذا في التبيين **قوله**
وعند مالك مضمونة اى يجب اجر المثل بناء على ان المنافع يضمن بالاتلاف والسكنى
اتلاف والتعطيل غصب كذا في التحقيق **قوله** واتلاف خمر اى بخلاف اتلاف
خمر **قوله** فخللها اى جعلها خلا **قوله** الى الشمس وبالعكس صرح به في الهداية
قوله اخذهما المالك بلا شئ اى لا يلزم للغاصب يدفع شيئا لان التخليل تطهير للخمر
فلا يضاف اليه المالية والتقوم والدباغة اظهار للمالية والتقوم فصار كغسل الثوب
النجس فكما ان غسل الثوب المغصوب النجس لا يزيل ملك المالك فكذا هذا **قوله**

ولو اتلفهما اى لو اتلف الغاصب الخل الذى صيره من لحم القصوب والجلد المدبوغ الذى دبغه بعد غصبه ضمن مثل الخل لانه اتلف مالا متقوما حاصله للمالك مثليا وقيمة الجلد طاهرا غير مدبوغ لانه المحصل الوصف بالدباغة فلا يلزم عليه ضمان اثره اولا ثم الفقهما على انه يضمن قيمته مدبوغا لان صفة الدباغة تابعة للمدبوغ فاذا كان الاصل مضمون فلا بد ان يستتبع وصفه **قوله** وعندهما خذه المالك واعطى مازاد الملح قال صاحب الهداية ومعناه هنا ان يعطى مثل رد الملح من الخل **قوله** ورد مازاد الدبغ وبيانه ان ينظر الى قيمته زكيا غير مدبوغ فيضمن فضل ما بينهما **قوله** لان غصب الخ الى تفصيل دليله ان ماليته وتقومه حصل بفعل الغاصب وفعله متقوم لاستعماله مالا متقوما فيه ولهذا كان له ان يحبسه حتى يستوفى مازاد الدباغ فيه فكان حقاله والجلد تبع لصنعة الغاصب فى حق التقوم ثم الاصل وهو الصفة لايجب عليه ضمانه بالاتلاف فكذا التبع فصار كما اذا هلك بغير صنعه **قوله** لكن العين اذا كانوا قول اشارة الى مايرد على قوله والضمان يتبع التقوم وهوانه لاتقوم للجلد عند عدم هذا الايضامع انه يجب رده والجواب ان وجوب الرد حال قيامه بناء على ان الرد يتبع الملك والجلد غير تابع للصنعة فى حق المالك لثبوته قبلها وان كان غير متقوم وههنا نقوض ذكرت اجوبتها فى الهداية والتبين فلينظر فى الحاشية **قوله** والمعزف هو بكسر الميم وسكون العين المهملة والزاء المعجمة ماذكره الشارح الاراقة الصب والاراقة والسكر بفتحتى السين المهملة والكاف المخففة والراء المهملة نى من ماء الرطب اذا اشتد والمصنف بفتح الصاد المهملة المشدوة ماذهب نصفه بالطبخ كذا فى الهداية والصحاح والمزمار بكسر الميم وسكون الزاء المعجمة آلة الطرب يقال له بالفارسى ناى والدق بضم الدال المهملة والفتح لغة فيه كذا فى الصحاح **قوله** وعند ابى حنيفة رح انما يضمن شروع فى بيان كيفية الضمان عند الاعظم يعنى ليس معنى قوله بالضمان انه يضمن قيمة صالحة للهو بالغة ما بلغت حتى قال ابو الليث لو ان انسانا اراد ان يشترى البريط ليجعله وعاء للملح وقصعة يجعل فيها الزبدا والدق ليضع القطن فيه بكم يشترى فيضمن قيمته بذلك المقدار كما فى الجارية المغنية الى آخر ماذكر فى الهداية كذا فى غاية البيان **قوله** اما طبل الغزاة اقول هذا صريح فى ان الخلاف المذكور اولا بينه وبين صاحبيه فيما عدا هذه المشروعات المذكورة فقط وليس كذلك بل المتبادر من عبارة الهداية اولا ان يكون الضمان واجبا فى جميع افراد آلات الطرب بقيمة غير صالح للهو عنده وليس بواجب عندهما فى جميعها سواء كان الغزوا والعرس اوالمعدا للعب الصبيان اوغير ذلك من الامور الشرعية فضلا عن غيرها واما لاتفاق المذكور فرواية اخرى كما يدل

عليه فخر صاحب الهداية بعد ذكر الخلاف المطلق بين الفريقين وقيل الاختلاف فى الدفع واطيل الذى لخ **قوله** يضمنهما لتقومهما ولكن لا يمكن المدبر باداء الضمان لانه لا يقبل النقل من ملك الى ملك صرح به فى الكافى ودليل الفريقين مذكور فى آخر باب العتق البعض من الهداية حيث قال التقوم يبتنى على الاحراز الخ **قوله** ورباط بكسر الراء المهملة ما يشد به الدابة ولقربة وغيرهم كذا فى الصحاح فذهبت اى المذكورات من العبد والدابة والطاير **قوله** اوسع الى سلطان اى وشئ به وشاية كذا فى الصحاح وقد فسره صاحب الكشاف فى افهاله بغمزه كردن او را بسلطان **قوله** ولا يدفع اى لا يقدر دفع اذاه الا بالرافعة الى السلطان **قوله** قد يغرم صفة السلطان اى قد يأخذ بامثال هذه الكلمات من رعايا وقد لا يأخذ وقوله انه وجد اى فلان وجد مالا يقول لقوله اوقال مع سلطان **قوله** من غير حق اى من غير صدور ذنب وجريمة منه **قوله** زجراً الدقيد لقوله ضمن لا لقوله سعى كما توهم وهو ظاهر

﴿ كتاب الشفعة ﴾

مناسبتها للغصب كون كل منهما تملك انسان مال غيره بلا رضاه وجه تأخيرها عنه مع كونها مشروعة دون وفور الحاجة الى معرفته وسببها اتصال الملكين وشرطها كون المبيع عقارا وهى مشتقة من الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتراة الى عقار الشفيع ومعناها الشرعى ماذكره المص بقوله وهى تملك بقعة راخ وهو كل مال له اصل وقراره من دار وضيعة كذا فى المغرب ومافى حكمه كالعلو فانه يستحق بالشفعة ويستحق به شفعة فى السفل وان لم يكن طريق العلو فى السفل لانه التحق بالعقار بماله من حق القرار كذا فى الكافى **قوله** المراد بالوجوب الثبوت يعنى لا الوجوب المصطلح الذى كان يلزم من تركه الاثم كذا فى لبيانية **قوله** بعد البيع وكذا يثبت الشفعة بعد مافى معنى البيع كالصلح على مال والهبة بعوض كذا فى شرح المجمع **قوله** بقدر رؤس الشفعاء الجار فيه وفى للخليط متعلق بيجب اى يجب الشفعة ويقسم على عدد الرؤس اذا كانوا اكثر من واحد لا بقدر الملك لانهم استووا فى سبب الاستحقاق بوجود علة استحقاق الكل فى حق كل واحد منهم ولهذا لو انفرد واحد اخذ الكل والاستواء فى العلة يوجب الاستحقاق استواء فى الحكم ولا يرجح بكثرة العلل بل بقوة فيها وقال الشافعى يجب بقدر الملك حتى لو كانت دار بين ثلثة لاحدهم نصفها وللآخر ثلثها وللثالث سدسها فباع صاحب النصيب نصيبه فالشريكان لو اخذاه بالشفعة يقتسمانه اثلاثا ثلث لصاحب السدس والثلثان لصاحب الثلث ولو باع صاحب الثلث ثلثه يقسمه الشريكان الباقيان ارباعا ربع لصاحب السدس وثلثة الارباع لصاحب النصف ولو باع صاحب السدس سدسه اقتسمه الشريكان الباقيان

اخماساً خمساه لصاحب الثلث وثلثة اخماسه لصاحب النصف عنده وعندنا يقتسمان في الكل نصفين كذا في الكوسجية اخذ من البيانية **قوله** ثم بجار ملاصق سواء كان مكاتبا اومأذونا اوذميا عملا باطلاق الحديث وهو قوله عم الشفعة لشريك لم يقاسم **قوله** انما سمي بهذا الخ وقيل انما سمي به تبركا بلفظ الحديث حيث قال عم الشفعة لمن واثبها اي طلبها على وجه لسرعة والمبادرة **قوله** كان الشفيع يثبت من الوثبة بالثاء المثلثة والباء الموحدة التحتانية وهي الطفرة وقد فسر في الصحاح كل واحد منهما بالاخرى **قوله** او على من معه هواي يشهد على شخص يكون معه العقار من بايع ان لم يسلم المبيع او المشتري ان سلمه وقد عبر عنه الشارح بقوله او عند صاحب اليد قال شيخ الاسلام الشفيع انما يحتاج الى طلب الاشهاد بعد طلب المواثبة اذا سمع الشراء حال غيبته من المشتري و البايع والدار اما اذا سمع الشراء بحضرة احد هولاء فطلب طالب المواثبة واشهد على ذلك فهو يكفيه ويقوم مقام الطلبين **قوله** سال القاضي الخصم الخ قيل مما يجب عليه ان يسأل بعده سبب شفعته لاختلاف اسبابها فانها مراتب كما عرفت فلا بد من بيان السبب ليعلم هل هو محجوب بغيره اولا وربما ظن ما ليس بسبب كالجار المقابل سببا فانه سبب عند شريح اذا كان اقربا بأ كذا في الاكملية **قوله** والعهدة على البايع يعني قبل تسليم المبيع الى المشتري واما بعده فلا يرتبه في ان العهدة على المشتري كما صرح به في الهداية فعبارة المص لا تخ عن نوع اختلال فليتأمل وقال الشافعي العهدة على المشتري بكل حال سواء اخذها من يد البايع او من يد المشتري لان عنده حقوق العقد ترجع الى الملك كذا في الكفاية **قوله** وايضا يمكن صدق البينتين تلخيص دلهما هذا انه لا تنافي بين البينتين في حق الشفيع لجواز تحقق البيتين مرة بالف واخرى بالفين على ما شهد عليه البينتان وفسخ احدهما بالآخر لا يظهر في حق الشفيع لتأكيد حقه فجاز ان يجعلا موجودين في حقه وله ان يأخذ بايتها شاء وهذا بخلاف البايع مع المشتري لانهما لا يتوالى بينهما عقدان الا بانفساخ الاول فالجمع بينهما غير ممكن فيصار الى اكثرهما اثباتا لان المصير الى الترجيح عند تعذر التوفيق **قوله** بطلت شفعة وقد روى ابن ابي مالك عن ابي يوسف انه كان يقول اولا كقولهما وهو ماذكر في الكتاب ثم رجع وقال له ان يأخذها عند حلول الاجل وان لم يبطل في الحال لان الطلب انما هو للاخذ وهو في الحال لا يتمكن منه على الوجه الذي يطلبه لانه انما يريد الاخذ بعد حلول الاجل و بثمن مؤجل في الحال ولا يتمكن من ذلك فلا فائدة في طلبه في الحال فسكونه لعدم الفائدة في الطلب لا لاعراضه عن الاخذ **قوله** و الشفيع ذمي قال في الغاية هذا احتراز عما اذا كان مرتدا فانه لا شفعة

له سواء قتل على ردته اومات اولحق بدار الحرب ولا لورثته لانها لاتورث **قوله** وقيمة الخنزير اعترض عليه بان قيمتها لها حكم عين الخنزير بخلاف ما اذا مر على العاشر وطريق معرفة قيمة الخنزير الرجوع الى من اسلم من اهل الذمة اومن تاب من فسقة المسلمين فانه وقع الاختلاف فى ذلك فالقول فيه قول المشترى مثل ما اذا اختلف الشفيع والمشترى فى مقدار الثمن من غير تسليط اى من جهة من له الحق وهو الشفيع ههنا احتراز عن الموهوب له والمشترى بالشراء الفاسد فان بناءهما حصل بتسليط الواهب والبايع **قوله** على احد اى لايرجع بالنقص بالقلع على البايع ان اخذها منه ولا على المشترى ان اخذها منه **قوله** بخلاف المشترى اشارة الى الجواب عن فتوى ابى يوسف برجوع القيمة فيهما بناء على ان الشفيع معه من اخذ منه صار كالمشترى المغرور من جهة البايع **قوله** يأخذ بجميع الثمن بخلاف ما اذا غرق بعض الارض حيث يأخذ الباقى بحصته لان البناء وصف والاوصاف لايقابلها شئ من الثمن اذا فات من غير صنع احد واما بعد الارض فليس بوصف لبعض آخر فلا بد من اسقاط حصته بما غرق من الثمن **قوله** يأخذ بحصته الارض قيل طريق معرفة الحصة ان يقوم الارض والنخل وحدهما ويقوم الثمن وحده ثم يقسم الثمن عليها فما اصاب الثمار سقط من الشفيع وما اصاب الارض والنخل اخذ به الشفيع

﴿ باب ماهى فيه اولا ومايبطلها ﴾

قوله وانما قال وان لم يقسم قال فى الكفاية فى تفسير ما لايقسم اى لو قسم قسمة حسنة لاينتفع بها **قوله** كرحى يعنى بيت الرحى مع الرحى **قوله** لرفع مؤنة القسمة قيل هى الضرر الذى يلحق الشريك بأجرة القسام **قوله** لافى عرض وهو على وزن الفلس المتاع وكل شئ عرض الا الدراهم والدنانير فانهما عين قال ابو عبيدة العروض الامتعة التى لايدخلها كيل ولا وزن ولايكون حيوانا ولا عقاراً كذا فى الصحاح **قوله** الا بعوض اى بشرط عوض مقبوض بلا شيوع فى الموهوب وعوضه لانها هبة ابتداء وان لم يكن العوض مشروطاً فلا شفعة فيها **قوله** بعضها اى بعض الدار **قوله** فى جميع الدار اى فى شئ من اجزاء الدار كذا فهم من صريح عبارة الاكمل منه **قوله** ولا يفسد بشرط النكاح ولو كان البيع اصلا يفسد كما لو قال بعت منك هذه الدار على ان تزوجنى نفسك **قوله** اى يجب الشفعة الخ اى ثبت للمشترى مطلقا وللموكل للشراء الشفعة فى مشتراه ولما ورد عليه انه لا فائدة لاخذ الشفعة فى ملك نفسه اجاب عنه بقوله وفائدته الخ صورة المسئلة التى نظر فيها الفائدة دار بين ثلثة ولها جار ملاصق فاذا بيع الدار واشتراها احد الشركاء يثبت الشفعة

للمشتري سواء اصالة او وكالة كذا يثبت للموكل اذا اشتراها او كيل لا جله ويثبت ايضا للشريك الآخر لا للملاصق **قوله** ولا يكون للبائع شفعة اي مطلقا لان اخذ الشفعة لكل واحد منهم سعي في نقض ما تم من جهته وهو مردود **قوله** ولا يكره اسقاط الشفعة اعلم بان الخلاف فيما اذا لم يكن ثابتة بعد واسقاط الثانية فكروه اتفاقا وهي ان يقول المشتري للشفيع بعد اخذ الشفعة انا ابيعها منك بما اخذت فلا فائدة في الاخذ بالشفعة فاعتر الشفيع بكلامه الحلو فسلم الشفعة فتسقط فيبقى الدار في يد المشتري سالمة كذا في البزازية والكافي

﴿ كتاب القسمة ﴾

يثبت في القسمة من الخيارات ما يثبت في البيع وليس لهم الرجوع اذا قسم القاضي او نايبه كذا فهم من المختار واختياره **قوله** وغلب فيها الافراز في المثلي يعني ان معنى الافراز الذي هو عبارة عن قبض عن الحلف ظاهر في المكيلات والموزونات لعدم التفاوت فكان ما اخذ من احدهما من نصيبه مثل ما ترك عليه بيقين واخذ المثل كذلك بمنزلة اخذ العين **قوله** كما في قضاء الدين يعني ان المديون يجبر على القضاء والديون يقضى بامثالها فصار ما يؤدي بدلا عما في ذمته وهذا جبر المبادلة قصدا فقد جاز ولان يجوز بلا قصد اليه اولى لان المقصود الاصلي ههنا انتفاع احدهم بنصيبه على الخلوص دون الاجبار على غيره **قوله** احب لانه ارفق بالناس حيث لم يصرف الى القسام مال المقتسمين وابعد عن التهمة لانه متى تصل اليه اجر عمله على الدوام لا يميل الى البعض طمعا للرشوة **قوله** صح لان الاجرة على المقتسمين والنفع لهم ايضا على الخلوص وليست بقضاء حقيقة حتى يجب نفسها او اجرتها على القاضي حتى يجوز للقاضي ان يأخذ الاجرة على القسمة وان لم يجز له اخذها على القضاء **قوله** يجب كونه عدلا عالما بها واقتدا حسن المص لم يأخذ الامانة مع العدالة كصاحب الهداية وهي مستلزمة لها قطعا واعتذار العناية والكفاية بان ذكر الامانة بعد العدالة وان كانت من لوازمها لجواز ان يكون غير ظاهر لامانة لعل معناه ان ذكر الشيء في محل واحد مرة تبعا ومرة اخرى اصالة يجوز ان يكون للدلالة على ظهوره في ذلك المحل فيرد عليه ان الشرط المعتبر في القسام ان كان هو نفس العدالة بلا اعتبار ظهورها فلتكن الامانة كذلك وان اعتبر ظهوره فاقيلزمه ظهور الامانة قطعا لان استلزام ظهور الملزوم ظهور اللازم مما لا يشتبه على احد **قوله** اي ان قسم واحد بيان لمعنى اشتراك المقامين **قوله** والعقار معهما اقول تغير صيغة معهم الى معهما اشعار منه بعدم ارتضاء لفظ المص وابده بنقل عبارة الهداية والتخطئة بها لورود ما اوردوا على الهداية عليه

قوله لايقسم اى و ان اقام البينة على الشراء والارث مذكور فى الهداية تفصيلا **قوله** الا برضاهم متعلق بجميع ماتقدم من قول الجنسان **قوله** وقالا يقسم الرقيق وجه قولهما ان الرقيق متحد جنسا الاتحاد الاثم **قوله** وفى الجواهر لماذكر المص اولا شيئين بقوله لايقسم الرقيق والجواهر وقد شرح الاول بقوله وله ان التفاوت الخ فشرع فى شرح الثانى بقوله وفى الجواهر يعنى ان الجواب هو فيه على التفصيل فى قولهم ان كانت اجناسا كاللآلى واليواقيت لم يقسم بعضها فى بعض فان الفرد جنس منها امكن التعديل فيه فجازت قسمته وقيل فى الجواب على تفصيل آخر ان كانت اللالى واليواقيت كبارا لايقسم لفحش التفاوت وان كانت صغارا يقسم لقلة التفاوت وقيل جواب القدورى على الاطلاق فلا يقسم الجواهر لان جهالتها افحش من جهالة الرقيق وهو لايقسم عند الاعظم والجواهر اولى قال فى العناية هذا اصح عندى اقول هذا القيل الاخير المطلق هو المراد بقوله المص والجواهر عطفا على المنفيات قبله **قوله** ويقوم البناء لحاجته اليه بالآخرة اذا البناء يقسم على حدة فربما يقع فى نصيب احدهم شئ منه فيكون عالما بقيمتها كذا فى الاكملية **قوله** ويكتب اسماء اصحاب السهام اى يكتب اسام الشركاء على رقاع فيطوى كل رقة منها بجعلها شبه البندقة ويدخلها فى طبق ثم يخرجها حتى ان انشقت وهى مثل البندقة بجعلها فى وعاء ثم يخرج واحدا بعد واحد **قوله** فان وقع مسيل صورته دار بين رجلين فيها بيت كان بابه ومسيل ماء البيته على ظهر الصفة فاقتسما وما فاصاب الصفة مع قطعة من الساحة احدهما ولم يشترط فى القسمة ان يترك الطريق والمسيل على ماكان قبل وصاحب البيت يقدر ان يفتح بابه فيما اصابه من الساحة ويسيل ماؤه فى ذلك فاراد ان يمر فى الصفة ويسيل ماؤه فى ذلك فليس له ذلك بل صرف باب البيت ومسيل الماء الى ما اصاب من الساحة تحقيقا بمعنى القسمة وقطع الشركة وان لم يقدر فسخت القسمة لاختلالها ببقاء الاختلاط من وجه كذا فى النهاية والتوفيق **قوله** سفل ذو علو صورة المسئلة ان يكون علو مشتركا بين رجلين وسفله لاخر وسفلا مشتركا بينهما وعلوه لآخر وبيت كامل مشترك بينهما والكل فى دار واحدة اوفى دارين لكن تراضيا على القسمة وطلبا من القاضى القسمة وانما قيدنا بذلك لئلا يقال يقسم العلو مع السفل قسمة واحدة اذا كانت البيوت متعددة متفرقا لايصح عند الاعظم كذا فى العناية **قوله** وشهادة القسمة حجة فيها يعنى اذا اختلفوا فانكر بعضهم استيفاء نصيبه فشهد القاسمان عليه يقبل سواء نصيل القاضى اواصحاب السهام بالتراضى عندهما وقال محمد لا وهو قول ابى حنيفة اولا وقول الشافع وقيل اذا بالاجرة لايقبل اتفاقا **قوله** على فعل غيرهما

وهو الاستيفاء لان فعل القاسمين الافراز والتميز وهو مستغل عن الشهادة لكونه محسوسا بخلاف الاستيلاء فانه فعل صاحب الحق وهو غاية الظهور

﴿ كتاب المزارعة ﴾

نهى عن المخابرة وهى المزارعة ومنها اشتق الخبير للاكار وخيق لمعالجة الخبار وهى الارض الروما **قوله** وكان فى معنى قفيز الطحان وهوان يستأجر ثورا ليطحن له برابقفيز من دقيقه وهذا اصل كبير يعرف به فساد كثير من الاجارات سيما فى ديارنا كما مر فى باب الاجارة الفاسدة **قوله** يشترط صلاحية الارض الى قوله فيبطل شروع لتعداد الشرايط الثمانية المشهورة لها **قوله** وذكر المدة لانها عقد على منافع الارض والعامل وهى لايعرف الابالمدة وعند محمد بن سنة لايشترط بيان المدة و يقع على سنة واحدة **قوله** ورب البذر لان المعقود عليه يختلف باختلافه فان البذر اذا كان من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة الارض وان كان من قبل رب الارض فالمعقود عليه منفعة العامل فلا بدمن بيان المعقود عليه اذالجهالة تؤدى الى النزاع بينهما **قوله** وجنسه اى ذكر جنس البذر **قوله** وقسط الآخراى نصيب من لابذرله لانه اجرة عمله وارضه فلابد ان يكون معلوما **قوله** والشركة فى الخارج اى عند مقصود بها فيعقد اجارة فى الابتداء و يتم شركة فى الانتهاء فما يقع هذه الشركة كان مفسدا للعقد ويؤيده تفريع قوله فتبطل ان شرط لاحدهما قفزان مسماة الخ عليه **قوله** اذلامناسبة بين الارض والعمل وقانون الفقهاء فى معرفة التجانس والتناسب ان ماصدرفعله عن القوى الحيوانية فهو جنس واحد كالعامل والثور وماصدر من غيرها فهو جنس اخرى لبذر والارض **قوله** ويجبر من الخ شروع لبيان صفة عقد المزارعة يكون لازما اوغيره وهو لازم فى حال امابعد القاء البذر فى الارض فانه لازم من الجانبين ليس لاحدهما فسخه الا بعذر واما قبله ولازم من جهة من ليس البذرمنه وغير لازم من جهة من هو منه فلوامتنع صاحب البذر لايجبر عليه لانه لايمكنه المضى على العقد الابضرر يلزمه وهو استهلاك البذر فى الحال ولم يدرانه خارج ام الاقصار كمن استأجر لهدم داره فندم قبله فله ان يرضى به لانه امتناع عن تلاف ملكه وان امتنع غيره اجبره الحاكم على العمل لانه لايلحقه بالوفاء بالعقد ضرر سوى ماالتزم بالعقد وهو قامة العمل و هو قادر عليه كما التزمه به **فان قيل** اليس الحال فى جانب صاحب البذر كذلك **قلنا** نعم لان فى التزام موجب العقد اباه ضرر فيما لم يتناوله العقد لان البذر ليس بمعقود عليه بخلاف العمل هذاز بدة ما فى العناية والكفاية **قوله** وقد كرب اى والحال ان العامل قلب الارض للزرع كذافهم من الصحاح **قوله** يكون عليهما

بقدر الحصة اى بقدر ملكهما بعد انقضاء مدة المزارعة لانه عمل مشترك حيث انتهى العقد بانتهاء المدة وما استحقاق العمل على العامل انما كان فى المدة بالعقد ولم يبق بخلاف ما اذا مات رب الارض والزرع بقل حيث يكون العمل فيه على العامل لان العقد ثم يبقى فى مدته هذا معنى قول صاحب الهداية لان هناك بعينا العقد فى مدته والعقد يستدعى العمل على العامل وبهذا ينكشف ان قول صدر الشريعة بعد وهذا فالحاصل ان كل عمل قبل الادراك فهو على العامل محمول على ما اذا كان قبل معنى مدة المزارعة لتصور بقاء العقد واستحقاق العمل على العامل اذ لو مضت فلا عقد والاستحقاق فلا منافاة بين قوله يكون عليهما وبين قوله فهو على العامل فليتأمل **قوله** كالجر الحصاد الخ الحصاد قطع الزرع بعد ادراكها والرفاع بفتح الراء المهملة وكسرها ان يحمل الزرع الى البيدر والدوس وطى الزرع لاخراج الحبوب من غلافه والتذرية تميز الحب من التبر بالريح كذا فى معتبرات كتب اللغة **قوله** وان شرط اى العمل الذى يكون بعد انتهاء الزرع كالحصاد واخوانه عليه فسدت المزارعة لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما فيفسد العقد كشرط الحمل والطحن على العامل **قوله** فالحاصل ان كل عمل يعنى الاعمال ثلثة الاول ما كان قبل الادراك كالحفظ والسقى كرى الانهار فهو على العامل الثانى ما كان بعد الادراك قبل القسمة كالحصاد ونحوه فهو عليهما على الاشتراك الثالث ما كان بعد القسمة كالحمل الى البيت والطحن فهو على واحد منهما فى نصيبه خاصة الاول معدود من اعمال المزارعة لا الاخران قال الزاهدى معنى الطيب فى قوله مع كونها فى الارض حلالا طيبا ان من زرع الارض محافظا على الصلوة فى مواقيتها بجماعة لكنه اخر صلوة عن وقتها بالزراعة لا يكون ذرعه طيبا وكذا الوزرع اوغرس بغير طهارة اومنع الاجرة عن الاجين اواخره بعد ما جف عرقه وكذا اذا اخر اداء الثمن بعد حلول الاجل اواداه منفرقا بدون رضا البايع ويستحب ان يلقى البذر على الطهارة ثم يصلى ركعتين ثم يعود اللهم انا عبد ضعيف سلمت اليك هذا فسلمه وبارك لى فيه ثم يصلى على النبى م فانه تعالى يحفظ هذا الزرع عن افاته وتبارك فيه

﴿ كتاب المساقاة ﴾

هى مفاعلة من السقى **قوله** هى دفع الشجر الخ ولو ضم اليه غيره بعطفه عليه لكان سالما عن ايهام التخصيص المخالف لما سيجئ من قوله وتصح فى الكرم الى قوله والنخل **قوله** فان لادراك الثمر وقتا معلوما بخلاف الزرع فان من الناس من يزرع فى الخريف ومنهم من يزرع فى الربيع ومنهم من يزرع فى الصيف واذا كان ابتداء العمل مما يتقدم

ويتأخر كان الانتهاء كذالك فكان المدة مجهولة فلايجوز كذا فى الجلالة **قوله** قال الزيلعى هى كالمزارعة فى جميع ماذكرنا الافى اربعة اشياء احدها اذا امتنع احدهما يجبر عليه لانه لاضرر عليه فى المضى بخلاف المزارعة حيث لايجبر صاحب البذر اذا امتنع الثانى اذا انقضت المدة يترك بلااجر وفى المزارعة باجر على مابينا والثالث اذا استحق النخيل يرجع العامل باجر مثله والمزارع مثله والزارع بقيمة الزرع والرابع المدة وهى المذكورة فى هذا الكتاب ايضا **قوله** ويقع على اول ثمر يخرج فى اول السنة لان لادراك الثمر وقتا معلوما عادة كالثابت شرطا فصارت المدة معلومة وان تقدم اوتأخر فذلك يسير لايقع بسببه منازعة عادة وقد يقطعنا بان العقد يتناول اول ثمر تخرج وفيما وراء ذلك شك فلايثبت الابالمتيقن حتى قالوا ان المساقات تفسد ان لم يخرج الثمرة فى هذه السنة لعدم تناول العقد غيرهذه السنة فكانهما نصاعلى ذلك **قوله** لايخرج الثمر فيها كما اذا كان العقد بينهما على ان يغرس شجرا لايخرج ثمره فى مقدار هذه المدة كالكرم فى سنة واحدة مثلا **قوله** والاوان لم يخرج على ما لعقل بل تأخر خروجه المحقق فللعامل اجر مثله لفساد العقد لانه يتبين الخطاء فى المدة المسماة بخلاف ما اذا لم يخرج اصلالانه لماحدث من الافة لايتبين ان التمادولايخرج فى المدة المذكورة فلم يتبين المفسد فبقى العقد صحيحا وموجبه الشركة فى الخارج ولاخارج فلم يكن لواحدمنهما على صاحبه شيء كذا فى الكافى **قوله** ليعمل الى ادراك الثمر فيه تكلف لانه هذه العبارة شعرة بان الاجر انماهو بمقابلة العمل اللاحق الى نضيج الثمر وليس كذلك لانه لماتبين فسادالعقد بعدم الخروج لزم اجر العمل السابق ليحصل الانقطاع بينهما بالكلية ويمكن ان يقال ان معنى قوله ليعمل ليدوم عمله ومعنى قوله الى ادراك الثمر الى خروجه لانه مالم يخرج لم يستحق الاجر اصلا بناء على جوازان لايخرج ابدالافة سماوية فليتأمل **قوله** والرطاب يعنى البقول كالكراث والاسفاناخ ونحوهما وهو المشهور **قوله** والنيء بكسر النون وتشديد الياء المثناة التحتانية مالايبلغ الى كماله من كل شيء كاللحم الغير المطبوخ مثلا والمراد ههنا هوالثمر الذى لايستوى ولايدرك الى كماله الممكن له كالبسرا لاخضر **قوله** تقوم العامل كماكان ولوالتزم العامل ان يأخذ حصته تأخير ورثة الآخر بين ان يقسموا الخارج على الشرط وان يعطوه قيمة نصيبه منه وان ينفقوا عليه حتى يبلغ فيرجعوا بذلك فى حصة العامل منه ولوماتا جميعا كان الخيار الى ورثة العامل لما بينا فان ابوا كان لورثة رب الارض صارت ثلثة على ماوصفنا وانما لم يتعرض لشرح قوله اومضت لان حكم مضى المدة والنيء وحكم موتهما وموت احدهما سواء هذا زبدة مافى الهداية والغاية **قوله** على شعفه وهو بفتحتى السين

والعين المهملتين وبالفاء ورق غصن النخل وقديطلق على نفس الغصن الذي يعمل منه الزنبيل والمراوح والمراد ههنا المعنى الثاني **قوله** دفع قضاء بفتح الفاء اي ارض بيضاء خالية من الاشجار وغيرها فيما هوحاصل وهوالارض **قوله** والغرس لرب الاض وهو بفتح الغين المعجمة وسكون الراء المهملة المغروس وقدجاء فيه الكسر ومنه قولهم يأخذ غرسه كذا في المغرب **قوله** لانه غرس برضاء الخ ولانه يتعذر ادالغراس لاتصالها بالارض فانه اوقلع الغراس وسلمها لم يكن تسليما للشجر بل يكون تسليما لقطعة خشبة ولم يكن مشروطا بل الشروط تسليم الشجر بقوله على ان يكون الارض والشجر بين رب الارض والفارس نصفين وفي فتاوى قاضي خان رجل دفع الى رجل ارضاء معلومة على ان يغرس المدفوع اليه فيها اغراسا على ان مايحصل من الاغراس والثمار يكون بينهما جارفليلفق بينه و بين قول المص ودفع قضاء

﴿ كتاب الذبايح ﴾

جمع ذبيحة وهي اسم لمايذبح كالذبح بالكسر واماالذبح بالفتح معرف بانه اتلاف الحيوان بازهاق روحه في الحال للانتفاع بالجمه بعد ذلك **قوله** كالمتردية من تردى في البيراذا سقط فيها اومن جبل فمات منه الطيحه هي التي ضربت بالقرن فمات منه **قوله** ونحوهما كالمنخنقة والموقوذة وما اكل السبع **قوله** ثم فسر التزكية وهو بالذال المعجمة اسم للذبح الخاص وهومالم يذكر فيه غيرالله واعاسمي الذبح بها لانها في اللغة امابمعنى الحدة والسرعة يقال فلان ذكي اذا كان سريع الفهم بحدة خاطره ومسك ذكي اذاكان يفوح غاية وامابمعنى الطهارة قال عليه السلام دباغ الاديم ذكوته ويجوزاطلاقها على الذبح لكلا المعنيين لما فيه من سرعة الموت وطهارة المذبوح عن الدم المسفوح الذي هو نجس كذا في المعراجية **قوله** والمنحر من الصدر وهو بوزن المذهب موضع القلادة منه **قوله** والودجان لودج والاوداج عرق في العنق وهما ودجان اي عرقان تحرك فيهما الدم كذا في الصحاح **قوله** وهوسهو من الكاتب اوغيره كان الاولى اشارة الى كاتب غير صاحب الهداية والثاني اليه كما صرح بهذا صاحب العناية حيث قال و وقع في بعض النسخ بالعكس وليس بجيد **قوله** فلم يجزفوق العقده وهي الموضع المرتفع في اعلى العنق وانما يجزلانه لايوجد فيه قطع الحلقوم والمرى **قوله** و بكل ماافرى الاوداج يقال افرى الشئ بالفاء والراء المهملة قطعه لافساده يقال افرى الذئب بطن الشاة قال الكسائي افرى الاديم قطعه على وجه الافساد وفراه قطعه على جهة الاصطلاح كذا في المعراجية اي حل الذبح ايضا بكل ماقطع العروق واخرج مافيها من الدم لان المراد من الاوداج ههنا كل اربعة تغليبا وانهر بمعنى اسال من نهر الماء

جرى فى الارض **قوله** والمروة اقول صحيحها بعض شراح الوقاية بكسر الميم ولم نجده فى المعتبرات من اللغات وقد اوردها صاحب الدستور فى الميم المفتوحة **قوله** الذبيحة ميتة يعنى كان الذبح بهما قائمين ميتة عندنا كذلك الذبح بهما منزوعين ميتة عند الشافعى **قوله** فانهما من مدى الحبشة المدى بضم الميم وفتح الدال المهملة جمع مدية وهى سكين عظيم يعنى ان الحبشة يفعلون باسنانهم واظفارهم ما يفعل غيرهم سكين عظيم **قوله** وندب احداد شفرته الاحداد جعل الشئ سريع القطع والشفرة بفتح الشين المعجمة وسكون الفاء وبالراء المهملة سكين عظيم وفى المغرب هى السكين العريضة التى استعملها القصاب والمراد هنا المعنى الاخير **قوله** قبل الاضجاع وهو وضع جنب الغير بالارض **قوله** وكره بعده استدل عليه صاحب الهداية بما روى انه عليه السلام راى رجلا اضجع شاة وهو يحد شفرته فقال لقد اردت ان تميتها مرتان هلا حددتها قبل ان تضجعها قيل عليه هذا انما يستقيم اذا كان المذبوح من ذوى المعقول يعقل ان التحديد لذى والامر بخلافه اجيب بان هذا السوال الذى اورده على حديث ذبدة الكونين مع كونه سوادب لا يتوجه اصلا لان الوهم كاف فى ادراك الخوف والالم والعقل انما يحتاج اليه فى ادراك الكليات وما نحن فيه ليس منها **قوله** وذبحها من قفائها وضميرها وضمير رجلها راجعة الى الذبيحة المذكورة فى اول الباب والحل مع الكراهة فى الذبح من القفاء مختص بما اذا بقيت حية حتى يقطع العرق وان ماتت قبل قطع العروق لا يؤكل لوجود الموت بلا زكوة كذا فى شرح المجمع **قوله** حتى يبلغ النخاع بفتح النون والكسر والضم لغة فيه فسره صاحب الهداية بانه عرق ابيض فى عظم الرقبة ونسبه صاحب النهاية الى السهو وقال هو خيط ابيض فى جوف عظم الرقبة ممتد الى الصلب ورد بان الحيوان مركب من عظام واعصاب وعروق وهى شراين واوتار وما ثمه شئ يسمى بالخيط اصلا ثم ذكر فى الهداية الاصل الجامع فى افادة معنى الكراهة وهو ان كل ما فيه زيادة الم لا يحتاج اليه فى الزكوة مكروه **قوله** قبل ان تبرد بضم الراء من باب حرم من البرود فتفسيره بالسكون تفسير باللازم كما لا يخفى **قوله** او اقلف هو ما لا يختتن والاخرس الذى لا لسان له والوثنى عابد الصنم والمجوسى عابد النار وتارك التسمية عمدا لا يحل ذبيحته لان النهى المطلق فى قوله تعالى ولا تأكلوا الا يقتضى التحريم والمسلم والكتابى فى ترك التسمية سواء **قوله** وايضا اذا لم يوجد الخ فان قيل ما الفرق بين حاصل قوله راقوى حجته و بين قوله وايضا قلنا الاول احتجاج بمجمل قوله تعالى ولا تأكلوا الآية على قوله تعالى او فسقا اهل لغير الله به بناء على قرينة قوله تعالى وانه لفسق والثانى احتجاج بحمله عليه بناء

على علم عده من المحرمات **قوله** نازلا قبل ولا تأكلوا الخ فيه مناقشة وهى ان ظاهر هذا الكلام مخالف للحديث الذى نقله الزمخشرى والبيضاوى فى تفسيرهما فى آخر سورة الانعام حيث قالا عن رسول الله عليه السلام نزلت على صورة الانعام جملة واحدة الحديث لان نزولها جملة ينافى ظاهر كون نزول احديها قبل الآخر فليتامل **قوله** وعند مالك لايحل فى النسيان ايضا هذا بصريحه يخالف لما ذكره البيضاوى والبغوى فى قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه الآية حيث صرحا على متروك التسمية ناسيا عند مالك وان كان موافقا للجمع والعيون والبخارى ويمكن التوفيق بين هذه المعتبرات بحمله على اختلاف الروايات من مالك **قوله** ان يذكر مع اسم الله غيره وهو على ثلثة اوجه الاول مكروه والثانى حرام والثالث لاباس به اشار المص الى الاول بقوله وصلا لاعطفا الخ والى الثانى بقوله وحرم الذبيحة ان عطف الى اخره والى الثالث بقوله فان فصل صورة ومعنى الخ **قوله** اللهم تقبل من فلان قال الزيلعى او يقول بسم الله محمد رسول الله بالرفع فيكره ولايحرم الذبيحة وان قال بالخفض لايحل وقال بعضهم هذا اذا كان يعرف النحو والاوجه ان لايعتبر الاعراب ووجه الكرهة وجود الوصل صورة والقرآن ظاهره ووجه الحل فقدان معنى الشركة **قوله** وجب نحر الابل النحر قطع العروق عند الصدر الذبح قطع العروق فى اعلى الصق تحت اللحيين وجه الاستحباب فى الكل موافقة السنة واجتماع العروق فى الابل فى اسفل العنق عند الصدر وفيهما فى الذبح وجه الكراهة فى الكل مخالفة السنة وهى لمعنى فى غيره فلا يمنع الجواز والحال **قوله** صيدا استأنس اى صارا نيسا بعد ما كان وحشيا **قوله** نعم توحش النعم بفتحتى النون والعين المهملة والانعام وهى المال الراعية واكثر استعمالها فى الابل ومعنى توحش صار وحشيا بعد ما كان انيا **قوله** والحشرات هى صغار دوآب الارض واحدتها حشرة كذا فى البيانية **قوله** والخيل اى ولايحل الخيل والمفهوم من الجمع الحرمة ومن الهداية كراهة تحريم قيل فى الفرق بين الحرام والمكروه التحريمى ان فاعل الاول معاقب والعقى دون الثانى وقيل الصحيح انه مكروه كراهة تنزية كذا فى الشروح **قوله** والجريث والمارماهى بالجر عطف على سمك فيكونان مستثنين من محرمات الحيوانات المائية فان قيل لم خص هذين النوعين بالحكم بالحل اولا مع انه سيحكم على انواع السمك به وهما نوعان منه كما سيصرح به الشارح ولو لم يذكرهما اولا لدخلا فى الحكم الآتى قطعا فما فائدة افرادهما بالذكر قلنا كانها تبادر الرد على مانقل من فى المغرب عن الربانى من ان جميع السمك حلال غير الجريث والمارماهى **قوله** ينتهب الانتهاب بالفارسى غارت كردن وهو تنسب الى السباع والمخليب جنكال بازى وغيره والاختطاف

ربودن وهو ينسب الى الطيور والمراد من الناب والمخلب ماهو سلاح فخرج البعير وان كان له ناب والحمامة وان كان له مخلب والمؤثر فى الحرمة الايذاء وهو قديكون بالناب وقديكون بالمخلب والخبث وهوقديكون خلقه كما فى الحشرات وقديكون بعارض كالبقرالتى تأكل النجساد لقوله تعالى و يحرم الخبائث والخبيث مايستخبثه الطبع السليم **قوله** وفى الضبع بفتح الضاد المعجمة وضم الباء الموحدة **قوله** الابقع بالباء الموحدة والقاف واعلم ان الغراب اربعة انواع نوع يأكل الحبوب فقط يقال له غراب الزرع كماسيأتى فهوحلال اتفاقا لانه ليس من سباع الطير ولايأكل الجيف ونوع يأكل الجيف فحسب فهوحلال حرام اتفاقا ونوع معدود من سباع الطيرفهوحرام اتفاقا ايضا ونوع يجمع بين الحبب والجيف وهوحلال عندالاعظم وهو العقعق الذى يقال له بالفارسية عكه لانه كالدجاج وعن الثانى انه يكره لانه غالب اكله الجيف والاول صح كذافى التبيين وفيه نوع مخالفة للعناية **قوله** حتى ان طفى ميتاحرم وقد يشترط ان يكون بطنه من فوق حتى لوكان ظهره من فوق اكل لانه ليس بطافى كذافى التتمة **قوله** نوع من السمك يقال له ماهى كول **قوله** والارنب وهو بالفارسى خركوش

كتاب الاضحية

وهى فى اللغة اسم مايذبح فى يوم الاضحى واصلها اضحوية على وزن افعولة اجتمعت الواو والياء سبقت احديهما بالسكون فقلبت الواو ياء وادغمت الياء فى الياء وكسرت الحاء لثبات الياء ويجمع على اضاحى بتشديد الياء وفى الشرع ذبح حيوان مخصوص بنية القربة فى وقت مخصوص **قوله** هى شاة من فردالشاة افضل من سبع البقرة اذا استويا فى القيمة واللحم وان كان سبع البقرة اكثر قيمة كان افضل والكبش افضل من النعجة وان كان النعجة اكثر قيمة اوالحمافهى افضل الانثى من المعز افضل من التيس اذااستويا قيمة والانثى من الابل والبقر افضل من الذكور اذا استوت قيمة كذا فى بنية المفتى **قوله** لاحدالسبع بفتح السبع **قوله** اقل من السبع بضمها لايجوز عن احداى عن الكل **قوله** لان وصف القربة لايتجزى فاذالم يجز عن البعض لم يجز عن الكل لما اذامات وترك امرأة وابنا وبقرة فضحيابها يوم العيد لم يجز لان نصيب المراة اقل من السبع فلم يجز نصيبها ولانصيب الابن ايضا وفى شرح القدورى يجوز الناقة والبعير عن عشره وهوالقياس لفضلهما عن البقرة لكنا تركناه لظاهر النصوص **قوله** ولايجب الاعلى من عليه لفطرة والمعتبر فى غنى الفطرة والاضحية من كتب الفقه ماورادعلى نسخة من رواية واحدة ومن التفاسير والاحاديث مازادعلى الاثنين ومن للصاحف لمن يحسن القراءة مازادعلى الواحد وقيل كل ذلك معتبر وكتب الطب والادب كلها معتبر فى المعنى فيتعلق بهذا النصاب

احكام وجوب صدقة الفطر والاضحية وحرمة وضع الزكوة فيه و وجوب نفقة الاقا
رب من اراد زيادة تفصيل فلينظر فى اول باب الفطر والاضحية من فتاوى قاضى
خان **قوله** وعند الشافعى هو سنة مؤكدة وهواحد قوليه وفى قول آخر تطوع
وروى ابن زياد عن ابى حنيفه وابن رستم عن محمد انها فريضة **قوله** قلنا سبب
الفطن رأس يموته من مانه يمونه مونا اذا احتمل مؤنته وقام بكفايته كذا فى الصحاح
وقوله و يلى عليه من الولاية وهوموجود ان فى الصغير كذا فى الهداية بخلاف الاضحية
فانها عبادة وقربة محضة والاصل فيها ان لايجب على الغير بسبب الغير ولهذا لايجب
عن عبده وان كان يجب عنه صدقة الفطر **قوله** وانما يجوزان يبدل بذلك وانما
لايجوز التصدق لان الواجب عليه هو الاراقة وقدتم فيكون التصدق تبرعا فى مال
الصبى ولايملكه احد كذا فى الشروح **قوله** وآخره قبيل غروب اليوم الثالث وقيل
هى جائزة الى المحرم ولوصلى الامام ثم تبين انه صلى بغير طهارة يعاد الصلوة دون
التضحية واووقعت فى البلدة فتنه ولم يبق فيها وال ليصلى بهم العيد فضحوا بعد
طلوع الفجر قبل صلوة العيد اجزأتهم ولوشهدوا عند الامام انه يوم عيد فصلى ثم
انكشف انه يوم عرفة اجزاتهم الصلوة والتضحية كذا ذكره الزيلعى **قوله** تصدق
الناذر بان يكون فى ملكه شاة فيقول الله على ان اضحى بهذه الشاة سواء كان ذلك
الموجب فقيرا اوغنيا واونذران يضحى ولم يسم شيئا يقع على الشاة ولايأكل الناذر
ولواكل فعليه قيمتها لان قوله سبيها التصدق وليس للمتصدق ان يأكل عن صدقته
فلو اكل فعليه قيمة ما اكل **قوله** بهاحية متعلق بتصدق اى تصدق بالشاة حية
قوله وصح الجذع الى قوله من ثلثه اشارة الى بيان الانواع التى لايجوز الاضحية
الابها وتصريح بسنها الذى لايجوز فيما دونه **قوله** لها ستة اشهر اى مذهب الفقهاء
وانما قيدنا بهذا لان عند اهل اللغة الجذع من الشاة ماتمت لها سنة كذا فى النهاية
والفقهاء انما جوزوها فى ستة اشهر اذا كانت عظيمة بحيث لوخلط بالثنيان تشتبه على
الناظرين من بعيد **قوله** وحولين من البقرة يدخل فيه الجاموس للمجانسة والمولود
بين الاهل والوحشى يتبع الام لانها هى الاصل فى التبعية لانه جزوها ولهذا يتبعها فى الرق
والحرية وهذا لان المنفصل من الفحل الماء وانه غير محل لهذا الحكم ومن الام الحيوان
وهو محل له واعتبر بها كذا فى الاكملية **قوله** قبل الثنايا الخ اقول الثنايا جمع ثنى
والمراد بابن حول يعنى ابن سنة واحدة وهو الغنم و بابن ضعف يعنى مضاعف سنة
واحدة وهو البقر و بابن خمس هو الابل والظلف بكسر الظاء المعجمة وسكون اللام
مختص بالبقر والغنم والخف مختص بالابل وهو بالفارسى صورة اشتركانه عبارة عما يقوم

مقام ظفره وفيه لف ونشر مرتب كما لا يخفى **قوله** والخصي وهو الذى اخرجت خصيتاه **قوله** دون العمياء وهى التى لا عين لها اصلا والعجفاء بالفارسى لاغر والعجف بفتح الجيم مصدر والعرجاء وهى التى لها عرج وهو بالفارسى لنك **قوله** لا يمشى الى المنسك وهو بفتح الميم وكسر السين المهملة موضع التضحية **قوله** وقد قيدت العجفاء اقول وقد قيدت فى الحديث العوراء ايضا حيث قال عليه السلام العولى البين عورها فالاظهر ان يتعرض الشارح اليه ايضا واعلم ان الاصل فيه ان المانع هو العيب الفاحش لا اليسير لان الحيوان قلما يخلو عن يسير العيب واليسير هو الذى ليس له تاثير فى نقصان اللحم ومنه يعلم الفاحش والنقى بكسر النون وسكون القاف والمخ بضم الميم وتشديد الخاء المعجمة كلاهما بالفارسية مغز استخوان **قوله** او ذنبها بفتحى الذال والنون معروف والفرق بينه و بين الالية انها يختص بالغنم دونه **قوله** ويوكل ويهب اقول كان الاول يشعر الى جواز اطعام الفقراء والثانى الى الاغنياء كما لا يخفى وقد صرح بعض شراح الوقاية بفتح الكاف فى يوكل بناء على عدم ورود الافعال من الاكل **قوله** وندب التصدق بثلثها لان الجهات ثلث الاكل والادخار لقوله عليه السلام وكلوا منها وادخروا والاطعام واطعموا القانع والمعترفا نقسم عليها اثلاثا **قوله** والا امر غيره واذا امر غيره ينبغى لن يشهدها بنفسه لقوله عليه السلام يا فاطمة بنت محمد قومى فاشهدى اضحيتك فانه يغفر لك اقول فطار تقطر من دمها على الارض كل ذنب لك **قوله** كخل وهو بالخاء المعجمة معروف و بالمهملة دهن من السمسم **قوله** فيكون غاصبا قبل الذبح وقد نقل الزاهدى عن قاضى خان ماذكره الشارح حيث قال وقيل يجوز به الا انه يضمن قيمتها بالاضجاع والشد وقد يتكلف فى جوابه بانه وان سلم ان مقدمات الذبح قد تعد غاصبا لكن لا شك فى انه لا يتقرر قبل الذبح لان بعض المقدمات كشد الرجل مثلا يجوز ان يكون للحفظ الواجب على المودع فلا يتعين الغصب الا بالذبح بخلاف ما اذا غصب اولا فليتامل ولك ان تقود الغصب عبارة عن ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة كما تقرر فى موضعه ونهاية ما يتصور فيما ذكره الشارح هو الثانى واما الازالة فلا يتحقق الا بنفس الذبح كما هو مذهب الجمهور

كتاب الكراهية

وهى فى اللغة ضد الرضاء والارادة وفى اصطلاح الفقه هى ما استفيد من قول المص ما كره حرام الخ فعنون الكتاب بالكراهية مع ان فيه بيان ما لا يكره ايضا لان بيان المكروه اهم لوجوب الاحتراز عنه **قوله** ما كره حرام عند محمد يؤيده ما استفيد من توضيح الشارح وتلويح التفتازانى من ان

المكروه تحريما لايجوز فعله بل يجب تركه كالحرام الا ان المنفى عن الفعل بدليل قطعى حرام وبدليل ظنى مكروه كراهة التحريم والمكروه تنزيها مايجوز فعله ولايمنع عنه فانص به محمد من ان كل مكروه حرام هو المكروه كراهة تنزيه عند محمد وليس بحرام فلينظر فى لفظة مفتى الثقلين فى باب قسمة الغنايم من كافيه **قوله** الى الحرام اقرب لتعارض الادلة فيه وتغليب جانب الحرمة لقولهم ما اجتمع الحلال والحرام الا وقد غلب الحرام الحلال قالوا معناه دليل الحل ودليل الحرمة كذا فى الاختيار اقول وجه قولهم دراية ان الحرام يجب تركه والحلال يباح فعله يؤيد ما فهم من التلويح حيث قال فعلى رأيهما ان ما يكون تركه اولى من فعله فهو مع المنع عن الفعل حرام وبدونه مكروه كراهة التنزيه ان كان الى الحل اقرب بمعنى انه لايعاقب فاعله ولكن يثاب تاركه ادنى ثواب وكراهة التحريم ان كان الى الحرام اقرب بمعنى انه فاعله يستحق محذورا دون العقوبة بدون التحريم كحرمان الشفاعة **قوله** واما المكروه كراهة تنزيه قال بعض الفضلاء فى الفصل بين التحريمى والتنزيهى ان الكراهة المذكورة فى كتاب الصلوة وما يتعلق بهما تنزيهيه وما ذكر فى كتاب الصيد والحظر والاباحة تحريميه **قوله** فالى الحل اقرب واما عند محمد فهو ما كان تركه اولى مع عدم المنع عن الفعل ويقابله المندوب **قوله** امالبن الاتان وهى الانثى من الحمر الاهلية **قوله** يحل به التداوى اى لابأس بالاشتغال بالتداوى اذا اعتقد ان الشافى هو الله تع لا الدواء وفى مجمع الفتاوى اذا وقع الوباء فى ارض وكان بحال لو دخل وابتلى به وقع عنده انه ابتلى بدخوله ولو خرج فنجا وقع عنده انه نجا بخروجه فلا يدخل ولا يخرج صيانة لاعتقاده فاما اذا كان يعلم ان كل شئ بقدر الله تعالى وانه لايصير الا ما كتب فلا بأس بان يدخل ويخرج انتهى كلامه **قوله** لايبقى حراما للضرورة قيل يجوز التداوى بالمحرم كالخمر والبول اذا اخبره طبيب مسلم انه فيه شفاء ولم يجد غيره ما يقوم مقامه والحرمة ترتفع بالضرورة فلم يكن متداويا بالحرام فلم يتناوله حديث النهى ويحتمل انه قال فى داء عرف له دواء غير المحرم **قوله** والادهان قيل صورة الادهان المحرم هو ان يأخذ الآنية المحرمة ويصب الدهن منه على الرأس بالذات واما اذا ادخل يده فيها واخذ الدهن ثم صبه منها عليه فانه لايكره قال صاحب النهاية كذا ذكر صاحب الذخيرة فى الجامع الصغير وارى انه مخالف لما ذكر فى المكملة فان الكمل لابد ان ينفصل عنها حين الاكتحال ومع ذلك فقد ذكر فى المحرمات **قوله** قالوا انما يجرجر الجرجرة بأنك كردن و برسخن فعلى الاول قوله نار جهنم بالرفع وعلى الثانى بالنصب واختار فى المغرب النصب فقال هكذا كان محفوظا من الثقاة بنصف الراء

ومعناه يرددها من جرجر الفحل اذا ردد صوته في حنجرته **قوله** كشراء ذكر اي قبيل هذا بقوله شريت اللحم في القبول لان المعاملة كثيرة بين اجناس الناس فلو شرط شرط زايد لادى الى الحرج فقيل مطلقا دفعا للحرج فاذكره بعض شراح الوقاية من ذكره بدل ذكر ثم قدره بقوله يعني اذا اخبر ان هذا اللحم مذبوحه يجوز شراؤه فتصحيف بعيد عن المقام **قوله** دعى الى وليمة وهي طعام العرس **قوله** لعبا وغناء اللعب اللهو والغناء بكسر الغين المعجمة والمد السماع وهو بالفارسية سرود **قوله** بالمحرم يكون يعني ان الابتداء لا يكون الا بالشراء بشهادة تقديم الظرف **قوله** لكن هجم بعده اي جاء بغتة **قوله** فان قعدوا كل جاز هذا اذا كان المقتى في ذلك المنزل لا في البيت الذي فيه المائدة اما اذا كان عليها لا ينبغي ان قعد وان لم يكن مقتدى كذا في الهداية فلا يترك بسبب بدعة قيل عليه انه قياس السنة على الفرض وهو غير مستقيم فانه لا يلزم من تحمل المحذور لاقامة الفرض تحمله لاقامة السنة واجيب بانها سنة في قوة الواجب لورود الوعيد على تاركها قال عم من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم ويجوز ان يقال وجه التشبيه اقتران العبادة بالبدعة مع قطع النظر عن صفة تلك العبادة **قوله** ابتليت يدل على الحرمة ودلت المسئلة على ان الملاهي كلها حرام لان محمدا اطلق اسم اللعب والغناء بقوله فوجد ثمه اللعب والغناء واللعب وهو اللهو حرام لا يقال الحياة الدنيا لعب ولهو لقوله تعالى انما الحيوة الدنيا لعب ولهو وهي ليست بحرام لان الحاصل من هذا القياس بعض اللهو واللعب ليس بحرام وهو ما استثناه النبي عم في قوله لهو المؤمن باطل الا في ثلث تاديبه لفرسه ورميه عن قوسه وملاعبته مع اهله **قوله** ويمكن ان يقال هذا اعتراض منه على قول المص وذا قبل ان يقتدى به يعني ولو سلمنا ان الاعظم كان غير مقتدى حين الابتلاء فلا يجوز له ان يصبر على الحرام لاقامة السنة ثم اجاب عنه بقوله والصبر الذي قال ابو حنيفة رح حاصله ان الابتلاء بذات المحرم من حيث هو والصبر عليه والقبول من غير المقتدى من حيث تجرده عما نشاء عنه الحرمة من اشتغال النفس والتذاذ هابه **قوله** جبة مكفوفة يقال ثوب مكفف كف جليبه واطراف كمه بشئ من الديباج **قوله** بما لحمته ابن سيم وسداه الخ والاول بضم اللام وسكون الحاء المهملة بالفارسي تود والثاني بفتح السين والدال المهملتين بالفارسي مار **قوله** ويتوسده ويفترشه يعني ان يجعل الحرير وسادة وفراشا **قوله** على مرفقه وهي بكسر الميم وسادة الاتكاء **قوله** وعكسه في الحرب فقط اعلم ان هذه المسئلة على ثلثة اوجه الاول ما يكون كله حريرا وهو الديباج لا يجوز لبسه في غير الحرب بالاتفاق واما في الحرب فعند ابي حنيفة رح لا يجوز وعندهما يجوز ودليل الفريقين مذكور في الهداية والثاني ما يكون سداه حريرا ولحمته غيره ولا بأس بلبسه في الحرب

وغيره لان الحكم اذا تعلق بعلة ذات وصفين يضاف الى آخرهما وجودا واللحمة كذلك والثالث عكس الثانى وهو مباح فى الحرب بالضرورة وهو ايقاع الهيبة فى عين العدو لبريقه ولمعانه ولاضرورة فى غيره فيكون مكروها كذا فى الاكملية **قوله** ولايتحلى بالحاء المهملة من الحلية والمنطقة بكسر الميم معروفة **قوله** والمسمار بكسر الميم وسكون السين المهملة وتدومعنى لثقب فص ليجعل فى ثقب فص الخاتم للاحكام والصفر بضم الصاد المهملة والفاء ذهب فى اصابه برد بمنعه عن نضجه **قوله** كما ان شرب الخمر حرام لايقال هذه العبارة يقتضى الحرمة لا الكراهة لانا نقول معنى كلامه ان اقتضاء كراهة اللبس كراهة الالباس يشبه اقتضاء حرمة الشرب حرمة الاشراب فلا اشكال فيه اصلا **قوله** لوضوء بفتح الواو بقية البلل من الوضوء على الاعضاء كما مر فى اول الكتاب **قوله** اومخاط بضم الميم والخاء المعجمة والطاء المهملة مايسيل من الانف وقد مخطه عن انفه اى رمى به

﴿ فصل ﴾

وينظر الرجل اعلم ان مسائل النظر اربع نظر الرجل الى المراة وبالعكس ونظر الرجل الى الرجل ونظر المراة الى المرءة والاول على اربعة اقسام نظره الى الاجنبية الحرة ونظره الى من يحل له من الزوجة والامة ونظره الى ذوات محارمه ونظر الى امة الغير **قوله** والركبة عورة حتى قيل ان كاشفها ينكر عليه برفق وكاشف الفخذ ينكر يعنف عليه وكاشف السوءة يودب ان لج وقال التفتازانى فى شرحه لمقاصده فى بحث الامر بالمعروف وفى الفخذ يضرب وفى السوءة يقتل ان لج ولو كشف اذاره فى الموضع المعد للغسل كالحمام ليغسله او يعصره لابأس به يغض الناظر بصره والاثم للناظر لا للكاشف لضروره كذا فى اكثر معتبرات الفتاوى **قوله** وامته الحلال احترز بقيد الحلال عن المجوسية اوالمشركة اوامة اواخته من الرضاع اوام امرأته من الرضاع اوبنتها لان حكمها حكم امة الغير فى النظر لان اباحة النظر الى جميع البدن مبنية على حل الوطئ فينتفى بانتفائه كذا فى الاكملية وقد عرفت بماذكرنا ان الامة التى انكحت للغير حكمها فى باب النظر حكم امة الغير لوجود حرمة الوطئ فيها مادامت منكوحة للغير كما لايخفى **قوله** حل مساو من ادلة جواز مس المحارم خاصة ان النبى عم كان يقبل رأس فاطمة رضيه و يقول اجد فيها ريح الجنة وكان ذلك لاعن شهوة قطعا فيجوز المس **قوله** وامة بلغت او صارت مشتهاة فى حكم البلوغ لاتعرض على البيع فى ازار اى ثوب يستره بين السرة والركبة فقط لانه اذا كان كذلك لايستر ظهرها وفخذها وقد سبق من المص قبيل هذا انه لايحل النظر اليها من امة الغير بقوله كامة الغير **قوله** ورجل يداويها بالجر عطف على القاضى وانما لم يذكره قبل قوله وان خيف لارتباطه بقوله فينظر الى موضع مر

ضها كما لا يخفى **قوله** كالرجل يعنى ما جاز للرجل ان ينظر اليه من الرجل جاز للمراءة ان ينظر اليه من المرءة لوجوه ومن جملتها تحقق الضرورة الى الانكشاف فيما بينهن قال فى النهاية اى فى الحمام وهذا دليل على انه لا يمنعن عن الدخول فى الحمام خلافا لما يقوله بعض الناس لان العرف الظاهر فى جميع البلدان ببناء الحمامات للنساء وتمكينهن من دخول الحمامات دليل على صحة ما قلنا وحاجة النساء الى دخول الحمام فوق حاجة الرجل اليه لان المقصود تحصيل الزينة والمرء الى هذا احوج من الرجل وتمكن الرجل من الاغتسال فى الانهار والحياض والمرءة لا يتمكن عن ذلك **قوله** وكذا من الرجل اى ينظر المرءة من الرجل ما ينظر الرجل من الرجل **قوله** والمخنث اى الذى يفعل الردى يعنى يمكن من نفسه فحلا فحذ ليجامعه احترازا من المخنث الذى فى اعضائه لين وتكسر باصل الخلقة ولا يشتهى النساء فانه رخص بعض مشايخنا فى ترك مثله مع النساء

﴿ فصل فى الاستبراء ﴾

اوعبدا امامن عبد عين فبالاتفاق واما من عبد المشترى اذا كان مديونا مستغرقا فكذا عند ابى حنيفة رح لانه لا يملك المولى ح كسبه واما عندهما ان حاضت عند العبد لا يلزم الاستبراء للمولى لانه لا يملك كسبه و يتصرف فى ماله فقبضه كقبضه وانما عند العبد من هذا العداد لانه ممن لا يملك شيئا اصلا فضلا عن الجارية ووطئها **قوله** لكن غير ذى رحم محرم كما اذا اشترى ممن ورثها وهى موطوءة ابيه اوممن كانت اخيه رضاعا **قوله** من مال صبى بان باعها ابوه اووصيه كذا فى الكافى **قوله** تعرف براءة الرحم اى طلب معرفته براءة الرحم يقال فلان تعرف ما عند فلان اى طلبه حتى عرفه كذا فى الصحاح **قوله** للماء المحترم وهو بان لا يكون من زنى وانما قيد بذلك وان كان الحكم فى غير المحترم كذلك فان الجارية الحامل من الزنا لا يحل وطئها حملا للحال على الصلاح **قوله** وهو استحداث الملك اى تجدده وفيه بحث لانه اعم من الانتقال من ملك الى ملك فيخالف قوله فى باب خيار الشرط لان الاستبراء انما يجب بالانتقال من ملك الى ملك باداة القصر لانه لوهم انتفاء الوجوب فى المسبيات واخذ الاستحداث هنا تصريح بتحقق الوجوب فيها فليتامل **قوله** لكن يرد عليه الخ وتلخيصه ماذكر فى الكافى من ان عدم وطىء المولى اذا كان معلوما فكيف يتوهم شغل الرحم بالماء ليلزم اشتباه الانساب واجيب عنه بان الشغل لا يلزم ان يكون من المولى لجواز ان يكون من غيره وكذا التوهم ثابت فى البكر ايضا لان الشغل يتصور بدون زوال البكارة يؤيده قول قاضى خان فى كتاب الحظر اذا جومعت البكر فيما دون الفرج فدخل المنى

فرجها الحيلت وقدفى اوان ولادتهما ينبغى ان يزال بكارتها ببيضة او بحرف درهم لان خروج الولد بدون ذلك لايكون قيل يرد عليه اذا كان الشغل من غير المولى كان من الزنا ونكاح المزنية ووطئها جايز بلا استبراء عندهما خلافا لمحمد فكيف يوجب توهم الشغل من الزنا الاستبراء ويمكن دفعه بان الشغل اذا كان من غير المولى لايجب كونه من الزنا لجواز ان يكون المولى زوجها باخر كما سيأتى هذا من كلمات الاستاذ فى غرره وقوله كما سيأتى اشارة الى ماسيذكره فى بيان قول الشارح وهو ان يكون الولد ثابت النسب حيث قال بان يكون الولد ثابت النسب من غيره يعنى بان زوج المولى امته من رجل فحبلت منه ثم طلقها وبعد انقضاء عدتها باعها من رجل فكان ينبغى لن لايجب الاستبراء على المشترى لان الحمل ثابت النسب فلا يلزم اختلاط المياه واشتباه الانساب انتهى كلام ذلك الفاضل ونحن نقول ليت شعرى ما معنى قوله لان الحمل ثابت النسب بعد قوله وبعد انقضاء عدتها باعها من رجل مع ان اولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن **قوله** وهو ان يكون الولد تردد اكثر الناظرين فى هذا المقام فى مرجع هذا الضماير فتعسفوا فيه ماتعسفوا والذى عندى ان مرجعه عدم الثبوت المستفاد من قوله لايثبت ويقدر الباء فى ان يكون ولفظ من غير البايع بعد قوله ثابت النسب فالمعنى وهو عدم ثبوت النسب من البايع بان يكون الولد ثابت النسب من غير البايع **قوله** فى سبايا جمع سبية وهى مراة مسبيته اوطاس موضع على ثلث من اصل من مكة كانت به وقعة للنبى م **قوله** الالاتوطى الحبالى ومن بالباء جمع الحبلا ولا الحيالى وهى بالياء المثناة التحتانية جمع حايل التى لاحمل لها على خلاف القياس **قوله** يستبرئن قال فى المغرب الصواب بالهمزة **قوله** فان السبايا الخ من ان يكون فيها بكرا اوصبية من امرأة الخ وعن ابى يوسف انه لايجب فى هذه الصور لتيقن فراغة رحمها من ماء البايع كان المطلقة قبل الدخول لاتعتد بهذه العلة بعينها وقالا نعم ان الشغل غير ثابت هنا ولكن لاح نوع توهم الشغل وان كان من غير المالك وايضا ان رحم الباكرة قديشتغل بالمنى مع ثبوت البكارة بان تحفظه فى الحمام **قوله** ولايصدنى اى لايمنعنى وقوله وتجاسر الناس يعنى جرأتهم واقدامهم على الوطئ بلا استبراء وان كان من موضع توهم الشغل وهذا معنى قوله بحيث يرتفع الحكمة **قوله** ولم يكن حيضة الى قوله كذلك هذا عند الاعظم والربانى خلافا لابى يوسف لهما ان سبب وجوبه استحداث الملك واليد معا ولامعتبر للحكم قبل السبب وله انه كما طهرت من الدم له ان يطأها فى الصور الثلث كلها لحصول المقصود الذى هو تبين فراغ الرحم **قوله** لاعند عود الابقة هذا اذا بقت فى دار الاسلام اما اذا بقت الى دار الحرب ثم عادت فعندهما يجب الاستبراء لانهم ملوكا وعند الاعظم لالعدم الملك عنده **قوله**

ان ينكحها ثم يشتريها وقد عطف الزيلعي على يشتريها لفظ يقبضها فقال هكذا ذكر صاحب الهداية ثم قال وهذا لا يفيد اذا كان القبض بعد الشراء لانها بالشراء ينفسخ النكاح فيجب الاستبراء بالقبض بحكم الشراء وانما يفيد ان لو كان القبض قبل الشراء كيلا يوجد القبض بحكم الشراء بعد فساد النكاح وقال الظهير الدين عندي ان يشترط الدخول قبل الشراء لان ملك النكاح يفسده عند الشراء سابقا على الشراء ضرورة ان ملك النكاح لا يجامع ملك اليمين فلم يكن عند الشراء منكوحة ولا معتدة لان ملك النكاح يفسده عند الشراء بخلاف ما اذا ادخل بها قبل الشراء لانها تبقى معتدة عنه بعد فساد النكاح به فلا يلزم الاستبراء به ذكره قاضي خان انتهى كلامه اقول لو قال بدل صاحب الهداية صاحب الكافي لكان صوابا لان لفظ يقبضها لم تقع في الهداية بل فيه فليتأمل **قوله** اذ بالنكاح لا يجب الاستبراء لانه به يثبت له الفراش عليها فاذا ما اشتراها وهي فراشه وقيام الفراش له عليها دليل شرعي على تبين فراغ رحمها من ماء الغير ثم الحل له لم يتجدد بملك الرقبة لانه كانت حلالا له قبل ذلك بالنكاح وهذا معنى قول الشارح ثم اشترى زوجته لا يجب ايضا **قوله** رجلا عليه اعتماد ان يطلقها لانه اذا لم يكن ثقة يجوز ان لا يطلقها فكان احتيالا عليه لاله اوالحيلة في تمشية هذه الحيلة ان يزوجها المشتري على ان يكون امرها بيده يطلقها متى شاء **قوله** او ينكحها بالمشتري قبل القبض ولو قبضها يبيعها من آخر ثم يفعل ما مر فيسقط كذا في التسهيل قال قاضي خان الا ان في هذا نوع شبهة فان عند ابي يوسف واحدى الروايتين عن محمد كما اشتراها يجب الاستبراء الا ان الوجوب يتأكد بالقبض والتزويج بعد الشراء لا يسقط استبراء وجب بنفس العقد الا ان تحيض عند المشتري بحيضة قبل الطلاق ثم لا يجب الاستبراء في قولهم جميعا وقيل في اسقاطه لابد ان يكاتبها المولى ثم امرها بالفجر على سبيل الرفق واللطف فاذا عجزت نفسها صارت قنة ولا استبراء لانه يسقط بالكتابة اولا والساقط لا يعود وهذا الوجه هو الاليق بالامراء والسلاطين **قوله** ثم يقبضها ثم يطلقها الزوج وانما اعتبر تقدم القبض على الطلاق لانه لو طلقها قبله كان على المشتري الاستبراء اذا قبضها في اصح الروايتين عن محمد لانه اذا طلقها قبل القبض فاذا قبضها والقبض بحكم العقد بمنزلة العقد صار كانه اشتراها في هذه الحالة وليست في نكاح ولا عدة فيلزمه الاستبراء **قوله** لا يحل الوطئ فلا يجب الاستبراء لان القبض اذذاك ليس يمكن من الوطئ وجزء العلة وهو المكن منه الا يرى ان تزويج المشتري وان كان قبضا حكما لم يعتبر لكونه حزبلا للتمكن **قوله** بامية لا يجتمعان هذه ثلثة اوجه قبلهما اولم يقبل واحدة منهما

اوقبل احديهما فان لم يقبلها صلا كان له ان يقل وطيأ ايتهما شاء سواء كان اشتراهما معا اوعلى التعاقب وان كان قبل احديهما كان له ان يطأ المقبلة دون الاخرى واما اذاقبلهما بشهوة فبدبذلك لانه اذا لم يكن بها لم يكن معتبرا فالحكم ماذكره فى الكتاب وهومذهب على رضى الله عنه عملا باطلاق قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين وكان عثمان رضى الله عنه يقول احلتهما آية يعنى قوله تعالى اوماملكت ايمانكم وحرمتهما آية يعنى قوله تعالى وان تجمعوا الاية ولاصل فى الابضاع الحل بعدوجودسبب الحل وقدوجدذلك وهوملك اليمين الى هنا كلام اكمل وقدفهم من تقريره راى عثمان انه رجح التحليل كما يفصح عنه قول صاحب الكشاف واماالجمع بينهما فى ملك اليمين فقرعثمان رضى الله عنه وعلى رضى الله عنه انهما قالااحلتهما آية وحرمتهما اية فرجح على رضى الله عنه التحريم وعثمان رضى الله عنه التحليل لكن يخالفه ظاهر قول صاحب الكفاية فى حق عثمان رضى الله عنه وكان يتوقف فليفلق بينهما **قوله** وكره تقبيل الرجل وعناقه وانماعدله عن صيغة المفاعلة المذكورة فى الهداية مع ان الجوهرى صرح بان العناق بمعنى المعانقه قصدا للاختصار باضافة الى الرجل يقال عانقه اذاجعل يديه فى عنقه وضمه الى نفسه وقوله فى ازار واحد قيل عليه ان تعلق الظرف بالعناق فقط كما يقتضيه سوق الكلام لفظا ومعنى ويفصح عنه قول صاحب الهداية لابأس بالتقبيل والمعانقة لماروى الخ وقوله قالوا الخلاف فى المعانقة فى ازار واحد حيث ذكرهما اولا ولم يذكر الظرف المذكور معهما ثم ذكر المعانقه بلا تقبيل وذكر معهما الظرف المذكور فقد ثانى عنه قول الشارح لابأس بهما بضمير التثنية فى جميع النسخ التى رأيتاها وان تعلق بالعناق والتقبيل معا كماهومقتضى شرح الشارح وقول صاحب الهداية لابأس بالتقبيل والمعانقه فتوجه معنى كون التقبيل فى ذار واحد لاع عن ارتكاب التكلفات ونحن نقول لانم اولا ان ضمير بهما فى عبارة الشارح راجع الى التقبيل والعناق فلم لايجوزان يرجع المتعانقين اللذين اشار اليهما المص بلفظ وعناقه فالمعنى فلابأس عند ابى يوسف المتعانقين بسبب عناقها وان كان ذلك فى ازار واحد ولوسلم فلاريبة ان التقبيل فى الثوب الذى لايستر الامن السرة الى تحت الركبة افضى الى الشهوة من الذى يسترجميع البدن فاتضح وجه تعلق الظرف بالتقبيل كالمعانقة **قوله** والمصافحة وهى الاخذ باليد **قوله** والخلاف فيمايكون بالمحبة والشيخ ابومنصوروفق بين الاحاديث فقال المكروه من المعانقة ماكان على وجه الشهوة وعبرعنه المص بقوله فى ازار واحد فانه سبب يقضى اليها فاما على وجه البر والكرامة اذاكان عليه قميص اوجبة فلابأس به واماتقبيل يد لعالم والسلطان العادل اوشخص معروف بالزهد الورع التبرك فرخص عند بعض المتاخرين وسنة عند بعضهم

واما بغيرهم فلا رخصة فى تقبيله ولم يذكر القيام تعظيما للغير وروى انس رضى الله ان النبى عليه السلام كان يكره القيام **قوله** وكره مع العذرة خالصة وهى رجيع الادمى لانها نجس العين فلا يكون مالا **قوله** كبيع السرقين اى صح بيع العذرة لموطة برماد اوتراب غالب عليها كصحة بيع سرقين فى الصحيح خالصة فقول الشارح فان بيع السرقين الخ تعليل لحكم النص بصحة بيع السرقين فى صورة لتنظير **قوله** لابى الصتها هذا هو الصحيح فى رواية الهداية وقال الزيلعى والصحيح عن الاعظم ان الانتفاع بخالصة يجوز **قوله** وتحلية المص لانها تعظيم له فصار كنقش المسجد وتزيينه بماء الذهب **قوله** و عند مالك والشافعى رح يكره المبادر من هذه العبادة اتحاد مذهبهما بلا تفاوت وليس كذلك لان مذهب مالك حرمة دخول كل مسجد لانه حلل عنده بالنجاسة فى الحكم ومذهب الشافعى حرمة دخول المسجد الحرام لورود النهى فيه خاصة فلينظر فى الهداية **قوله** وعبادته اى عيادة الذى اليهودى والنصرانى وفى المجوسى اختلاف قيل يجوز لانهم من اهل الذمة وهو مروى عن محمد وقيل هم ابعد من الاسلام الايرى انه لايباح ذبيحتهم ولا نكاحهم واختلفوا فى الفاسق ايضا والاصح انه لا بأس لانه مسلم والعيادة من حقوق المسلمين كذا فى العناية **قوله** اوخصاء البهايم ولقد احسن حيث غير لفظ الاخصاء الواقع من ابن الساعاتى وغيره الى الخصاء لانه صريح فى الجلالية بان يقول خصاء اذا نزع خصيته بخصيه خصاء والاخصاء فى معناه خطاء ولكن يمكن ان يقال ان عبارة الربانى فى مؤلفاته على صيغة الافعال ولا ريبة انه اوثق من المطرزى الذى هو مستند صاحب النهاية والجلال وايضا يجوز ان يكون اختيار الاخصاء ههنا لرعاية الازدواج بينه و بين الانزاء الذى هوافعال من النزو وهو وثبة الركن على الانثى ورعا بالازدواج عندهم من الاهمية بحيث يخرج بها الكلم عن اوضاعها الاصلية فى المواضع العديدة **قوله** والحقنة اى جاز الاحتقان للتداوى لا للتسلين قال مفتى الثقلين لايجوز استعمال المحرم فى الحقنة كالخمر ونحوها لان التداوى بالمحرم محرم **قوله** وسفر الامة قال صاحب الكافى هذا فى زمانهم واما فى زماننا فلا لغلبة الفسق وبه يفتى كذا فى التسهيل **قوله** فى حجرهم وهو بفتح الحاء المهملة وكسرها قالوا فلان فى حجر فلان اى فى حضنه وكنفه ومنعه ومنه قوله تعالى وربائبكم اللاتى فى حجوركم **قوله** واجارة بيت بالسواد يعنى القرى قوله ليتخذ بيت نار اى يجعل معبد العبدة النار والكنيسة معبد للنصارى والبيعة معبد لليهود كما مر **قوله** فاعلام الاسلام فيه ظاهرة ومنه يفهم وجه قوله لا يجوز فى الامصار اتفاقا فان ظهور شعار الاسلام فى الامصار اظهر منه فى السواد كما صرح به صاحب الهداية **قوله** ونقيد عبده اى

جعل رجل عبده مقيدا بقيد **قوله** وجه الاستحسان انه ع م قبل هدية الخ واجاب الصحابة دعوة مولى ابى اسيد وكان عبدا ولاه فى هذه الاشياء ضرورة لايجد التاجر بدا منها ومن ملك شيئا ملك ماهو من ضروراته ولا ضرورة فى الكسوة واهداء الدراهم فيبقى على اصل القياس وهو بقاء درهمه ولو كان فى يده يخرج من ساعته ولم يبق فيصير فى معنى فرض جر نفعا وهو منهى عنه و ينبغى لمن يودعه اباه ثم يؤخذ ماشاء جزء فجزء وان ضاع فلاشئ عليه والتحقيق انه اذا وضعه ولم يشترط شيئا كان وديعة ايضا وان لم يصرح بها **قوله** وكل لهو قال عليه السلام لهو المؤمن باطل الا الثلث تأديبه لفرسه ومناضلته عن قوسه وملاعبته مع اهله **قوله** اذا فيه تشحيذ الخاطر اى تحديده من شحذ السكين حدده **قوله** ولا يكون فيه ميسرة وهو اسم لكل قار وان لم يقامر فهو عبث فنقول اذا اردت تفصيل هذا المقام الواجب الاهتمام لان اللعبين المذكورين مما ابتلى به كثير من اختيار الاناسى واعيان الاقوام فاعلم انه قال فى الجامع الصغير اما النرد فهو حرام بالاجماع لما روى ابو موسى الاشعرى انه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله سليمان بريدة عن ابيه عن رسول الله صلى الله تعالى عم من لعب بالنردسير فكان غمس يده فى لحم الخنزير ودمه واما الشطرنج فان قامر به فهو حرام بالاجماع لان الله تعالى حرم القمار وان لم يقامر به فكذلك عندنا خلافا للشافعى ودليله مع جوابنا عنه مذكور فى الشرح اجمالا وتفصيل الجواب الذى وهو حجتنا عليه حقيقة انه عبث وهو حرام لقوله تعالى افحسبتم انما خلقناكم عبثا وايضا انه لهو سوى الثلث الذى ذكرها رسول الله صلعم فيكون حراما ممايدل على حرمته حريحا ماروى على رضه انه مر بقوم يلعبوه بالشطرنج فقال ماهذه التماثيل التى انتم لها عاكفون وروى مثل هذ عن ابن عمر رضه ايضا حين مر بقوم يلعبون به وقد شبه عملهم بعمل عبدة الاوثان وقال فى الكشاف عن على رض وان النرد والشطرنج من الميسر وايضا انه لهو يصد صاحبه عن الجمع والجماعات وهل رايت صاحب شطرنج يصلى فضلا عن الجماعة فمن اباحه فقد اعان الشيطان على الاسلام والسلمين وقد اورده الامام ابو يوسف فى كتاب الامالى باسناده الى صاحبة بن مسلم انه قال رسول الله عليه السلام ملعون من لعب الشطرنج والناظر اليه كاكل لحم الخنزير ثم اللاعب به ان قامر لم يقبل شهادته والا يقبل لانه يتاول ولا بأس بالسلام عليه عند الاعظم حتى يشغله عما هو فيه وكره ابو يوسف ذلك اهانة له هذا زبدة مافى البناية **قوله** وجعل الغل اى كره ايضا ان يجعل فى عنق عبد طوقا مسمرا بمسمار عظيم يمنعه من تحريك رأسه وهو معتاد بين الظلمة قال فى النهاية الغل علامة يعلم به انه آبق ولا بأس به فى زماننا الغلبة

الآبق سيما في التهود وكان في زمانهم مكروه اقلته **قوله** بمعقد الفز بتقديم العين وتأخير القاف من العقد وهو المعروف في هذا الدعاء وفيه الخلاف المذكور بينهما وبين ابي يوسف وجه قولهما انه يوهم تعلق عزه بالعرش وان عزه حادث لتعلق بالحادث والله تعالى عز لم يزل ولا يزال وعزه صفة لم يزل ولا يزال موصوفا به ووجه قول الثاني وبه قال ابو الليث لا بأس به لما روى انه كان من دعائه والاحوط الامتناع لكونه خبرا واحدا يخالف القطعي بل وجعل العز صفة للعرش لان العرش موصوف في القرآن بالمجد والكرم فكذا بالعز واما العكس فكروه بالاتفاق لاستقامة من القعود المبني عن المكان لان المراد من القعود وهو التمكن على العرش وذلك يقال للجنسية وهو قول باطل للدعاء المأثور تعليل لجواز الاول لان الثاني ليس من الدعاء المأثور فانه حسن لهم لعجزهم عن التعلم الا به وعلى هذا لا بأس بكتابة الشامي السور وعدد الآي **قوله** واحتكار قوت الخ وهو افتعال من حكر اى حبس والمراد حبس الاقوات متمنيا للغلاء **قوله** ولا يسعر حاكم لقوله عم لا تسعروا فان الله مع هو المسعر القابض الباسط الرازق والسعر واحد اسعار الطعام االتسعير تقديره **قوله** فاحشا وقد قدروا الفحش بيع ما ينبيع بضعف ما به يشتريه

كتاب احياء الموات

وهو حيوان مات وانما سمى ما لا ينتفع من الارض مواتا لبطلان الانتفاع بها تشبيها بالحيوان اذا مات فيبطل الانتفاع به فالمراد باحياء الموات تسبيب للحيوة النامية قال الله تع واحيينا به الارض بعد موتها هي الشرع ما ذكره المص بقوله هي ارض **قوله** كما اذا انزت اى صارت ذات نز هو ما يحلب من الارض من الماء **قوله** سبخة بفتح السين وكسر الباء المنقوطة بواحدة والخاء المعجمة ارض مالحة لا تنبت شيئا **قوله** عادية ليس المراد به ما يقتضيه ظاهر لفظه من ان يكون منسوبا الى عاد لانه لم يملك جميع اراضي الاموات بل المراد انها متقدمة الخراب كانها قريب في عهد عاد وفي العادات الظاهرة ما يوصف بطول مضى الزمان عليه ينسب الى عاد فمعناه ما تقدم خرابه **قوله** ويضمن نقصان الارض اى يضمن الزراع نقصانها **قوله** والبعد عن العامر شرطه ابو يوسف رح لان قربه مرعى لاهله ومحمد شرط عدم الانتفاع لاهل العامر وان كانت قريبة منه **قوله** ولا ما عدل عنه الماء لحاجة العامة الى كونه نهرا **قوله** اى وان لم يجز عود الماء جاز لان شرط جواز الاحياء ان يكون الارض تحت تصرف الامام فاذا عدل عنه الماء ولم يكن عوده ذهب غلبة الماء فصار في تصرف الامام فيجوز احياؤه اذا لم يكن حريما لعامر **قوله** بالسكون وهو المنع

ففي التحجير منع الغير عن الاحياء بها واما على الاول فاخذ الاشتقاق مفتوح الحليم **قوله** ذراع العامة وانما وصفت بذلك لانها نقصت عشرة الخ الملك وهو بعض الاكاسرة قبضة لانه سبع قبضات **قوله** كل اصبع ست شعيرات وفي بعض النسخ ثلث شعيرات والصحيح الست كما صرح به الزيلعي حيث قال في اوايل باب التيمم وعرض الاصبع ست حبات شعير مالصقة ظهر البطن لكن فيه نوع مخالفة لهذا الشرح لانه شرط انضمام البطون والزيلعي انضمام الظهر بالبطن ويؤيد صحة لفظ الست تقدير اهل الحساب باربعة وعشرين اصبعا فليتامل **قوله** والقناة الخ وهي بفتح القاف والنون مجرى الماء تحت الارض تسمى بالفارسية كاريز **قوله** له مسناه وهي بضم الميم وفتح السين المهملة العرم وهو بالفارسي بند آب جوى بذرك **قوله** فهو لصاحب الارض عند ابي حنيفة رح وهذا تصريح منه بعدم لزوم الحريم للنهر قيل هذا الخلاف في نهر كبير لا يحتاج فيه الى الكرى في كل حين اما الانهار الصغار التي يحتاج الى كريها في كل وقت فلها حريم بالاتفاق هذا ذكر في النهاية وظاهر كلام الهداية والوقاية ينافيه الله اعلم

فصل

الشرب وهو بالكسر نصيب من الماء مطلقا سواء استوفى بالشفاه كشرب بني آدم والبهائم قال الله تعالى في ناقة صالح عليه السلام لها شرب ولكم شرب يوم معلوم او يسقى الارض والشجر والشفعة اصلها الشفهة اسقطت الهاء تخفيفا والمراد بها ههنا النصيب المخصوص منه لان اهل الشفة الذين لهم حق الشرب بشفاههم وسقي دوابهم والاستقاء بالاواني دون سقي الارض والشجر فبينهما عموم وخصوص مطلقا **قوله** كدجلة ونحوها وهي نهر بغداد والمراد بنحوها جيحون وهي نهر خوردم وسيحون وهي نهر الترك والفرات وهي نهر الكوفة **قوله** منها اي من المياه العظام المذكورة **قوله** او حضر في داره جملا بجراره اي له سقي خضر وقعت في دار يحمل الماء بالجرار وهي جمع جرة بفتح الجيم والراء المهملة يقال له بالفارسية سبو وسنو وقوله في الاصح اشارة الى قول ائمة البلخ ليس له ذلك الا باذن صاحب النهر وقيل له ان يمنع صق بستانه بالقصاع او الروايا وفي غسل الثياب منه كلام **قوله** وكرى نهر ملك على اهله وهو نوعان احدهما مملوك دخل ماؤه تحت القسمة الا انه عام وثانيهما مملوك دخل ماؤه في القسمة وهو خاص والفاصل بينهما استحقاق الشفعة بالنهر وعدمه يعني ان كل ما يستحق به الشفعة خاص وما لا يستحق به عام وتكلموا في النهر الخاص الذي يستحق به اياها قال بعضهم ان كان النهر

لعشرة فما دونها او عليه قرية واحدة يعني ماؤ، فيها فهو خاص وان كان لما فوق المذكورة فعام وقيل الخاص لا يجري فيه السفن وما تجري فيه السفن فهو عام **قوله** وهذ عند ابي حنيفة رح قال قاضي خان والفتوى على قوله اعلم ان هذا الخلاف في النهر الخاص واما العام الذي عليها قرى يشربون منهم اذا اتفقوا على كريه فبلغوا فوقه نهر قرية يرفع عنهم الكرى وعلى هذا الخلاف اذا احتاجوا الى اصلاح حافتي النهر كذا في حقايق المنظومة **قوله** هذا استحسان قال في المبسوط ينبغي في القياس ان لا يصح لان شرط صحتها لدعوى اعلام المدعى كالشهادة والشرب مجهولة لا يقبل الاعلام **قوله** من سكر النهر وهو بفتح السين المهملة وسكون الكاف مصدر سكرت النهر اذا سددته **قوله** اودالية وهي بالفارسية حرج آب والجسر اسم لما يوضع و يرفع مما يكون متخذا من الخشب والالواح **قوله** ولا يضر بالنهر ضرر النهر كسر جانبه ودمه وضرر الماء ان تبدل طريقه الذي كان عليه **قوله** والجداوله جمع جدوله وهي النهر الصغير

﴿ كتاب الاشربه ﴾

حرم الخمر الى قوله والذرة وان لم يطبخ تصريح منه بان الاشربة المشهورة ثمانية اصناف اربعة منها محرمة وان لم يسكر وهي الخمر والطلاء والنقيعان واربعة منها محللة احدها المثلث وثانيها نبيذ التمر والذبيب وثالثها الخليطان ورابعها نبيذ عسل وما عطف عليه هذا زبدة ما في تبيين الحقايق **قوله** وهي النيء شروع لتفصيل المواضع العشرة التي ذكرت في الهداية في حق الخمر الاول في بيان ماهيتها وقد عبر عنها المص بقوله وهي النيء والثاني في حد ثبوت هذا لاسم لها وعبر عنه بقول على الخ والثالث قول الشارح ثم عينها حرام الرابع كونها نجاسة غليظة وقد اشار اليه المص بقوله وغلظا نجاسة الخامس قوله ثم يكفر مستحلها السادس قوله وسقط الخ السابع ويحرم الخ الثامن قوله ويحد شاربه التاسع قوله ولا يؤثر فيها العاشر قوله ويجوز الخ **قوله** وقد حققناه في التنقيح ليس فيه فائدة جليلة زائدة على ما في الكتاب ولكن قال في اواخر فصل حكم المشترك من توضيحه والمراد بالترجيح الاولوية فعلم بهذا ان الوضع قد لا يعتبر فيه المناسبة كالجدار و لحجر وقد يعتبر كالقارورة والخمر و اعتبار المعنى الاول في الموضع الثاني لبيان المناسبة والاولوية لا لصحة الاطلاق والا يلزم ان يسمى الذرة قارورة فلهذا السر لا يجري القياس في اللغة فلا يقال ان سائر الاشربة خمر بمعنى مخامرة العقل فان معنى المخامرة ليس مرعى في الخمر لصحة اطلاق الخمر على كل ما يوجد فيه المخامرة بل لاجل المناسبة والاولوية لوضع الواضع انهذا

بالمعنى لفظا مناسبا له **قوله** هذا اى كون الحرام من الخمر وهو سكرها لاعينها مردود بان الله تعالى سماها رجسا وهو ما يكون محرم العين وعلى كونه محرم العين انعقد الاجماع **قوله** ويسقط تقومها ويدل عليه عدم تضمين متلفها وغاصبها وعدم جواز بيعها وحكم الله تعالى بكونها رجسا للاهانة وان التقوم مشعر بالعزة فان قيل عدم تضمين متلفها وهل يدل على اباحة اتلافها قلنا لا دلالة عليها لكن اختلف فيها قيل يباح وقيل لا يباح الا بغرض صحيح بان وجدت عند فاسق خيف عليه الفسق واما اذا كان عند صالح فلا يباح لانه يخللها هذا زبدة ما فى الهداية وشروحها **قوله** فذهب اقل من ثلثيه وهو مخالف لما ذكر فى المحيط من ان الطلاء اسم للمثلث وهو ما اذا طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقى ثلثه وصار مسكرا وهو الصواب لما روى ان كبار الصحابة كانوا يشربون الطلاء ويؤيد المحيط تفسير الجوهرى اياه بما ذهب ثلثاه فلزم التوفيق بينهما وبين الشرح والهداية والقدورى فليتأمل **قوله** ونقيع التمر قال بعض شراح الوقاية النقيعان مجروران معطوفان على الطلاء اقول يجوز ان يكونا مرفوعين معطوفين على الخمر **قوله** اى السكر وهو بفتحتين فسره الجوهرى بنبيذ التمر وفى الهداية السكر هو النئ من ماء التمر اى الرطب وفى العناية انما فسر التمر بالرطب لان المتخذ من التمر اسمه نبيذ التمر لا السكر وهو الحلال على قول ابى حنيفة وابى يوسف فبين قول الجوهرى والفقهاء نوع مخالفة فليتأمل **قوله** نيين حال من النقيعين لبيان الواقع لا لاحتراز لان عدم الطبخ معتبر فى مفهوم النقيع فى المشهور كما ان وجوده معتبر فى مفهوم النبيذ وانما اتى هذه الحال بصيغة التثنية وحال النبيذين بالمفرد حيث قال مطبوخا مع ان كلا منهما عبارة عن الشيئين لان النقيعين كلاهما ملفوظان ولا يذكر من النبيذين الا احدهما **قوله** وهو الباذق وهو بالباء الموحدة وفتح الذال المعجمة وآخره قاف معرب باده وهى الخمر **قوله** لقوله تعالى تتخذون منه سكرا الاية ولنا قوله عدم الخمر من هاتين الشجرتين واجماع الصحابة وجواب الاية انها منسوخة على مذهب النخعى وغيره كما صرح به فى الكشاف او نقول السكر النبيذ وهو عصير العنب والزبيب او التمر اذا بقى ثلثه واشتد وهو حلال عند الاعظم الى حد السكر محتجا بهذا الاية والحديث كذا فى الكشاف ونحمل السكر المذكور فى الاية على هذا توفيقا بين الاية والحديث وقيل المراد منه التوبيخ لا الامتنان يعنى انتم بسفاهتكم تتخذون منه سكرا حراما وتتركون رزقا حسنا **قوله** وحل المثلث اى ما لم يبلغ حد السكر لان المقصود بيان تغير حكمه وهو حرمة الفطرة منه بتغير معنى الخمر

وانما خص بالذكر المثلث والعنبي لان ماعداه صار حلالاً باد في طبخة وان لم يذهب عشره كما يفصح عنه قوله ونبيذ التمر الخ عطفاً على المثلث **قوله** بعدما ذهب ثلثاه لان صب الماء لا يرفل الاضعفا بخلاف مااذا صب قبل الطبخ لان الماء يذهب اولا عنده للطافة اويذهب منهما فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب **قوله** وانما قيل المثلث لهما قوله ع م حرمت الخمر لعينهـا قليلها وكثيرها والسكر من كل شراب خص السكر بالتحريم في غير الخمر اذا العطف للمغايرة ولان المفسد هو القدح المسكر وهو حرام عندنا لا يقال فح ينبغي ان لا يكون الحرام من الخمر الا القدح الاخير لانا نقول نعم القياس ذلك ولكن تركناه لان الخمر لرقتها ولطافتها يدعوالي الكثير فاعطى القليل حكم الكثير والمثلث ليس كذلك لانه اغلظه لا يدعو اليه بل هو في نفسه غداء فبقي على الاباحة وادلة الثلثه الاخير قوله عليه السلام كل مسكر حرام وقوله عليه السلام مااسكر كثيره فقليله حرام وقوله عليه السلام مااسكر الجرة منه فالجرعة منه حرام **قوله** لا لقصد اللهو والطرب هذا القيد غير مختص بهذه الا شربة بل اذا شرب الماء وغيره من المباحاة يلهو وطرب على هيئة القسمة حرمت كذا في الغرر **قوله** والانتباذ اي حل اخذ هذه الا واني المذكورة او اني النبيذ **قوله** مرة اي بالكلية **قوله** دردي الخمر بالدالين بينهما راء كلها غير معجمة وهو من كل شئ مابقي في اسفله **قوله** والامتشاط به اي استعمال المشط بالدردي انما خصه بالذكر لان له تاثيرا في تحسين الشعر وذلك شئ يصنعه بعض النساء لانه يزيد في برق الشعر

﴿ كتاب الصيد ﴾

وهو مصدر بمعنى الاصطياد ثم سمي به الصيد تسمية للمفعول بالمصدر فصار اسما لكل حيوان متوحش تمنع عن الادمي ماكولا كان او غير ماكول وهو حلال وحرام لان الفائد اما ان يكون محرما اولا فان كان فهو حرام وان لم يكن فاما ان اصطاد في الحرام اولا فان اصطاد فيه فكذلك والا فهو حلال ان وجد خمسة عشر شرطا خمسة في الكلب الاثنان منها ان يكون معلما وان يقتل جرحا حتى لو قتل الكلب والبازي الصيد من غير جرح لا يحل لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح الاية هذا ظاهر الرواية وعن الاعظم انه لا يشترط الجرح حتى لو خنقه الكلب المعلم لكان عنده ايضا حلالا كما نقله الشارح عن الثاني وقد عبر عنهما المص بقوله بشرط علمها وجرحهما اي علم ذي ناب وعلم ذي مخلب وجرحهما والثالث ان لا يشاركه في الاخذ مالا يحل صيده وقد عبر عنه بقوله ان لا يشاركه الكلب الخ والرابع ان

يذهب على سنن الارسال وقد عبرعنه بقوله ولايطول وقفة اى وقفه الكلب اوالبازى والخامس ان لا ياكل منه وقد عبر عنه بقوله لاناكل الكلب وخمسة فى الصايد ان يوجد منه الارسال وان يكون من اهل الزكوته بكونه مسلما اوكتابيا وان لايشاركه فى الارسال من لايحل صيده كالمجوسى وان لايترك التسمية عامدا وقد عبر عن هذه الاربعة بقوله وارسال مسلم اوكتابى اياهما مسميا والخامس ان لايشتغل بين الارسال والاخذ بعمل آخر وقدعبره عنه بقوله وان لايقعد عن طلبه الخ لانه وان ذكره فى الرمى لكن الحال كذلك فى الكلب والبازى يفصح عنه قول الكوستيجى متصلا بشرحه وحكم ارسال الكلب والبازى فى جميع ماذكرنا من الاحكام كالرمى وخمسة فى المصيد الاول ان يمنع نفسه عن قصده امابقوائمه اوا جنحته فيخرج عنه الحيوانات الاهلية كالبقر والغنم والدجاج والبط وغيرها وقدعبر عنه بقوله على ممتنع متوحش والثانى ان لايكون من الحشرات والثالث ان لايكون من الحيوانات البحرية الاالسمك والرابع ان لايكون متقويا وصايدا بنابه اومخلبه وقد عبر عن هذه الثلثة بقوله يؤكل لانه لايوكل منها شئ اصلا والخامس ان يموت بهذا قبل ان يصل الى ذبحه وما وجدته فى المتن صريحا وان كان بعض عبارته لا يخفى عن الاشارة اليه فى الجملة قال الاكمل بعد نقل هذه الشرايط من نهاية الخلاصة وفيه تسامح لان هذا شرط الاصطياد للاكل بالكلب لاغير على انه لواتفق بعضه لم يحرم كالواشتغل بعمل لكن ادركه حيا فذبحه وكذا اذا لم يمت بهذا لكنه ذبحه فانه صيد وهوحلال **قوله** والدب وهو بضم الدال المهملة والباء الموحده بالفارسية حرمس الحداءةبه مثل عنبته وعنب **قوله** فيشترط فى الصيدان يكون ممتنعا اقول مقتضى كلامه الى قوله عن حيز الامتناع ان يقول بعد قوله ممتنعا ومتوحشا لانه بين الحاجة لكل واحد منهما اللهم الاان يكتفى بذكر احدهما اعتمادا على ظهور الآخر منه **قوله** غير متوحش فلايكون صيدا فيحرم لوقتله الكلب اوالبازى اوالسهم لايقال يخالفه قول الاكمل فى جناية الحج وقوله المتوحش فى اصله الخلقة ليدخل فيه الحمام المسرود والظبى المستأنس لان الاستيناس عارض فيهما لانا نقول يمكن التوفيق بينهما بان الاكمل عده صيدا فى حق المحرم احتياطا من دخوله تحت قوله ولا تقتلوا الصيد وانتم حرم لان المتبادر منه هو الصيد فى اصل الخلقة وكل ماهو كذلك فهو صيد فى حقه سواء كان ممتنعا اومتوحشا اولا ولهذا يلزمه دم فى قتل الحمام والصبى وان كان مستأنسين لافى البعير والبقر وان كانا فارين بحيث لايمكن فيها الزكوة الاختيارية واما فى حق صيد غير المحرم فالمراد هو امتناع الزكوة فامتنع زكوته بالاختيار يحل له قتله صيدا كالبعير والبقر الفارين مع انهما اهليتان خلقة ومايمكن فيه الزكوة المذكورة

فى

بحرم له صيدا كالحمام والظبي المستأنس وان كانا وحشيين خلقة **قوله** والذي اثخنه يقال اثخنه الجراحة اوهنه **قوله** متوحش غير ممتنع فلايكون صيدا لانتفاء شرطه فلايحل شئ من الثلثة المذكورة بقتل الكلب اوالبازى اوالسهم كذا سمعته من شيخي لكن فيه مافيه **قوله** ان طال وقفته يعنى ان امتد زمان توقف الكلب بين الارسال والاخذ ساعة للاستراحة اولاشتغال امر آخر وكذا الحال فى البازى **قوله** بخلاف مااذا كمن الفهد الكمون بضم الكاف الاختفاء والفهد بفتح الفاء وسكون الهاء بالفارسية يوز **قوله** ثلث مرات هذا عندهما ورواية عنه وعنده لايثبت التعليم مالم يغلب على ظن الصايد انه معلم ولايقدر بالثلث لان المقادير لاتعرف اجتهادا بل نصا وسماعا ولاسمع فيفوض الى رأى المبتلابه هواصل الاعظم فى حبسها ولم يتعرض فى اكثر المعتبرات لتعيين عدد اجابة البازى حتى يصير معلما فينبغى ان يكون على الاختلاف الذى ذكر فى الكلب ولوقيل يصير معلما باجابة واحدة كان له وجه لان الخوف ينفره بخلاف الكلب **قوله** وكل ماصاد قبل ذلك اكل اقول وهو على مافى الهداية على ثلثة اقسام مأكول ومحرز فى بيت الصياد وماليس بمحرز بان كان فى مفازة بعده فحكم الاول ان لايظهر الحرمة فيه لانعدام المحلية لان الحكم بالحرمة لايتصور الافى محل قائم وقد فات المحل بالاكل وحكم الثانى انه محرم عند الاعظم خلافا لهما وجه قولهما ان الاكل لايدل على الجهل فيما مضى لان الحرفة تنسى ووجه قوله ان الاكل آية جهله ابتداء لان الحرفة لاتنسى اصلها فاذا اكل تبين انه تركه للشبع لاللعلم والحاصل انه على قولهما مايحكم بجهله مقصورا على وقت الاكل وعنده مستندا وحكم الثالث انه محرم اجماعا لان معنى الصيدية فيه باق من وجه وهوانه بعد فى المفازة **قوله** لان هذا ليس فى وسعه اقول لفظ هذا اشارة الى زبدة مافهم من قوله فغاب الى قوله ميتا يعنى ان عدم غيبته صيده عن بعيره دائما غير مقدور لاحد يؤيده قول صاحب الهداية ضرورة ان لايعرى الاصطياد عنه واماعدم الفراغ عن طلبه الممكن له مقدور لكل احد **قوله** امااذا لم يتمكن اما العدم الة اولضيق وقت **قوله** فى المتن اشارة الى حله اقول لعلها تقييد قوله فان تركها بقوله عمدا فليتامل **قوله** وفى ظاهر الرواية انه يحرم لان هذا قدرة اعتبارية لانها ثبت يده على المذبح وهو قائم مقام التمكن من الذبح اذلايمكن اعتباره لانه لابدله من مدة والناس يتفاوتون فيها على حسب تفاوتهم فى الكياسة والهداية فى امر الذبح فان منهم من يتمكن فى ساعة ومنهم من لايتمكن فى اكثره فادير الحكم على ثبوت اليد على الذبح **قوله** وفى الشاة التى مرضت قال ابو القاسم اذاذبح الشاة ولم يسل منه الدم لايحل لان الدم النجس لم يسل فلايكون بمعنى الذبح وقال ابوبكر

الاسكاف بحل لوجود الزكوة فى محلها المذكور فى الذبايح والدم قد يحتبس لغلظه اولضيق المنفذ **قوله** اى اغراء الزجر فى اللغة السوق يقال زجرا لبعير ساقه لكن المراد ههنا هو السوق المقارن للتحضيض ولهذا فسره بالاغراء المرادف له **قوله** اوبندقة وهى طينة مدورة يرمى بها **قوله** ماابين اى قطع **قوله** مع عجزه وهو بضم الجيم مؤخرة الشئ **قوله** اوقد اى شق راسه نصفين طولا ومنه قوله تعالى فلمارای قميصه قد من دبر الايه

﴿ كتاب الرهن ﴾

وهو لغة حبس الشئ باى سبب كان وشرعها ماذكره المص وهو مشروع لقوله فرهان مقبوضة **قوله** يمكن اخذه منه احترازا عن ارتهان الخمر وعن الرهن عن الحدود والقصاص **قوله** ولايمكن تحصيل صورتها فلايجوز الرهن بالعين الغير المضمونة كالودايع والعوارى والمضمونة بغيرها كالمبيع فى يد البايع والرهن فى يد المرتهن بخلاف الاعيان المضمونه بنفسها كالمغصوب والمهر و بدل الخلع و بدل الصلح من دم عمد فان الرهن يصح بها كما يصح بالدين لان مألها الى الدين كما يفهم من قول الهداية و يمكن ان يقال الخ فيجوز ان يكون ايراد لفظ الدين على سبيل التمثيل دون الحصر واختيار لفظ الحق على الدين لايخ عن الاشارة الى هذا التعميم **قوله** بايجاب كقول الراهن راهنتك هذا المال بدين لك على وماشبهه وقبول وهو قول المرتهن قبلته **قوله** بمعنى المرهون لايخ عن الاشارة الى لتضمين تسليمه من قبيل الاستخدام **قوله** محوزا اى مقسوما كانه اعتبر فيه معنى قولهم تحاوز الفريقان فى الحرب اى انعزل كل فريق عن الآخر كافهم من لفظ الجوهرى واما من جعله احترازا عن المستغرق كالزاهدى والاكمل ومثله بالثمار على رؤس الاشجار فقداخذه من الحوز بمعنى الجمع كما هو المشهور **قوله** بدون المتاع والحيلة ان يودع المرتهن متاعه ثم يرهنه او يرهنه ثم يودعه ثم يسلمه صرح به الزاهدى **قوله** وضمن الى آخره شروع لبيان كيفية الضمان وكميته بعد بيان دخوله تحت الضمان بقوله فاذا سلم وقبض الخ قال فى الهداية فاذا سلم اليه وقبضه دخل فى ضمانه **قوله** مشكل وقال خواهر زاده هذا خطاء واعتبر هذا بقول الرجل مررت باعلم من زيد وعمرو يكون الاعلم غيرهما ولو قال بالاعلم من زيد وعمرو يكون الاعلم واحدا منهما وكلمة من للتميز كذا فى مشكلات القدورى وقال مالك هو مضمون بالقيمة اى الكاملة سواء كانت متساوية للدين او اكثر منه اواقل هذا اذا كان الهلاك بامر خفى واما اذا كان بامر ظاهر كموت وحروف وغرق فهوامانة عند مالك ايضا كذا فى العيون وشرح البخارى وقد وقع فى الهداية وشروحها وشرح المجمع زفر بدل مالك فليتأمل فى التوفيق

بينهما **قوله** وهو متعد لو فعل فلو هلك به ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته لان الزيادة على مقدار الدين امانة كما مر والامانات تضمن بالتعدى كما سيجمله المص بقوله وتعدية **قوله** والولد وفى الهداية قال يعنى محمدا معناه ان يكون الولد فى عياله ايضا وقال فى الكفاية وذكر محمد من جملة من فى عياله زوجته وولده واجيره الخاص الذى استأجر مشاهرة اومسانهة ثم قال والحاصل ان العبرة فى هذا للمساكنة ولاعبرة للنفقة الا يرى ان المرأة اذا رهنت فدفعت الرهن الى زوجها لايضمن وان لم يكن الزوج فى نفقتها لانهما يسكنان معا **قوله** فى عياله من عال عيلة افتقر وعيال الرجل بالكسر يفتقر اليه **قوله** اورد جزء منداى من الرهن كمداواة الجرح والقروح بان ينقص عين الرهن او يحدث به مرض آخر فالمداواة على المرتهن لان رد كل الرهن واجب عليه فكذا جزؤه وفى المداواة حفظ الجزء للرد كذا فى شروح الهداية **قوله** واما جعل الآبق وهو بضم مايجب للعامل على عمله ثم غلب استعماله فى اجرة رد الآبق **قوله** و ظئر ولد الرهن وهو بكسر الظاء المعجمة وسكون الهمزة من يقوم على الولد فى تربيته **قوله** باموره اى بامور البستان نحو تلقيح نخيله واصلاح جداره ونحوهما

﴿ باب مايصح رهنه ومالايصح ﴾

قوله لعدم كونه مفرغا اشارة الى تعليل جميع هذه المذكورات بالاصل الجامع وهو ان اتصال الرهن بغير المرهون يمنع جواز الرهن لانتفاء القبض فى المرهون وحده لاختلاط بغيره **قوله** ورهن الحر اى لايصح رهن هولاء لان حكمه ثبوت يد الاستيفاء ولا يتصور استيفاء الدين من هذه الاعيان لانه لايجوز بيعها اما الحر فلعدم المالية واما الباقين فلقيام المانع فيهم وهو حق الحرية ولهذا لوطرءت عليه هذه التصرفات ابطلته ولو كانت مقارنة له امنعة **قوله** كالوديعة لان مقتضى قبض الرهن هو الضمان ومالیس بمضمون لايصح ذلك فيه فلا يجوز الرهن به كذا فى البيانية **قوله** صورته باع اقول هذا التصوير يوهم ان وضع المسئلة على ان الرهن هو الثالث الاجنبى دايما وليس كذلك لان اخذ الرهن من البايع ايضا بط كما صرح به الاكمل **قوله** ولو كفل بهذا يجوز اى بما ذاب وكذا بالدرك والفرق ان الرهن لايجوز الابدين مضمون ولاضمان قبل استحقاق المبيع فكان الرهن بالدرك رهنا بما ليس بمضمون فلا يجوز فلو جاز بما سيجب كان معلقا بالخطر والرهن لايحتمل التعليق لان فيه معنى التمليك بخلاف الكفالة فانها عقد التزام والالتزامات مما يصح تعليقها بالاخطار كايجاب الصوم والصلوة والصدقة فانها يحتمل التعليق بالخطر والاضافة **قوله** المراد ان لايكون مضمونة لان العين المضمونة باحدهما كالمغصوب مثلا عين مضمونة بنفسها وقد مر مثار ارا ان الاعيان ثلثة اقسام **قوله** لعدم الدين

اما فی الکفالة والقصاص فظاهر واما فی الشفعة فلان المبیع غیر مضمون علی المشتری **قوله** فانه غیر مضمون علی المولی تعلیل لعدم جواز اخذ الرهن من المولی لا لعبده الجانی ولا لعبده المدیون واما عدم جواز الرهن باجرة النائحة والمغنیة فلانه لو استأجر احدهما باجر معلوم واعطاها بالاجر رهنا فضاع فی یدها لم یکن علیها فی ذلک الرهن ضمان لان الاجارة علی ذلک باطلة والاجرة غیر مضمونة والرهن اذا لم یکن فی مقابلته شیء مضمون کان باطلا کذا فی البیانیة **قوله** ای لا یجوز وذلک لان الرهن للایفاء والاستیفاء والمسلم لا یمکن الایفاء اذا کان هو الراهن ولا یملک الاستیفاء اذا کان هو المرتهن وکذا الحال فی الخنزیر وقوله لا یضمن للمسلم شیئا کما لا یضمن الذمی لو غصب خمر المسلم وقوله یضمن المسلم للذمی کما یضمنها لو غصبها منه فرهنها بالنسبة الی الذی غیر باطل بناء علی ان الرهن اذا کان فی مقابلة شیء مضمون لم یکن باطلا کما فهم من کلام صاحب البیان وان کان ارتهانها باطلا بالنسبة الی المسلم بناء علی قوله والشیء اذا لم یکن فی مقابلته شیء مضمون کان باطلا **قوله** قوله برد علیه بها وعده یعنی بقوله رهنتك لتقرضنی الفا فقبض الرهن فهلك فی ید المرتهن قبل ان یقرضه هلك مضمونا علی المرتهن حیث علیه یجب تسلیم الالف الی الراهن بعد الهلاك لان الموعود جعل کالموجود باعتبار الحاجة فان الانسان یحتاج الی استقراض شیء وصاحب المال لا یعطیه قبل قبض الرهن فیجعل الدین موجودا احتیالا للجواز دفعا للحاجة عن المستقرض فکان الرهن حاصلا بعد القرض حکما اذ الظاهر ان الخلف لا یجری فی الوعد ویؤدی الی الوجود غالبا هذا زبدة ما فی العنایة **قوله** بطل السلم والصرف لفوات شرط صحتهما الذی هو القبض فی المجلس اما الفوات حقیقة فظاهر واما حکما فلان المرتهن انما یصیر قابضا بالهلاك وکان بعد التفرق **قوله** تحقیقه لایفاء یعنی لیس للاب ان یوفی دینه من مال الصغیر فکذا لیس له ان یدمع مال الصغیر بجهة لایفاء لان الرهن محبوس بجهة الایفاء **قوله** ظاهرا وصحة الرهن معتمد علی ثبوت الدین کذلك ولا یشترط وجوبه حقیقة **قوله** صالح مع انکاره توضیح هذه الصورة رجل ادعی الف درهم فجحد المدعی علیه ثم صالحه علی خمسمائة علی الانکار واعطاه بها رهنا یساوی خمسمائة فهلك الرهن عند المرتهن ثم تصادقا علی ان لا دین کان علی المرتهن قیمة الرهن خمسمائة للراهن فی ظاهر الروایة **قوله** وهذا غیر مستقیم لان الدین المفروض لا یشتمل علی مقدار خمسة عشر کما لا یخفی **قوله** من ثمنه ای لاجل ثمنه او بدل ثمنه **قوله** لانه صفقة فی صفقة ای ادخال صفقة فی صفقة وهی منهی عنه **قوله** ملایم للوجوب ای لوجوب تسلیم الثمن فصار کاشتراط الجودة فیه **قوله** یفسد البیع لانهما اذا کانا مجهولین او کان الکفیل غائبا فان معناهما وهو الاستیثاق لان المشتری ربما یأتی

بشيء يساوي عشر حقه او يعطي كفيلا غير غني وليس في ذلك من التوثيق شيء فبقي
الاعتبار بغير الشرط وهي تفسد العقد **قوله** كالوكالة المشروطة اي الرهن يثبت
في ضمن عقد لازم وهو البيع فيصير الوقاية مستحقا كما اذا وكل الراهن العدل او المرتهن
ببيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة لازمة ولا يملك الراهن عزله عنها ولنا ان الرهن
عقد تبرع ولا جبر على المتبرع كما مر وانما صار حقا من حقوقه اذا وجد التسليم ولم يوجد بعد
ولان الرهن عقد منفرد والعقود لا يكون بعضها من حقوق بعض **قوله** بما ينبي
وهو الحبس الى وقت الاعطاء **قوله** لا يكون رهنا لان امسك يحتمل الرهن والايداع
والثاني اقلهما فيقضي بثبوته قلنا لما مده الى الاعطاء علم ان مراده الرهن **قوله**
لان نصفه الخ لان الرهن اضيف الى جميع العين في صفقة واحدة ولا شيوع فيه قيل
هذا منقوض بما اذا باع من رجلين او وهب من رجلين على قولهما فان العقد فيهما
اضيف الى جميع العين في صفقة واحدة وفيه الشيوع حتى كان المبيع والموهوب
بينهما نصفين كما لو نص على المناصفة والجواب ان اضافة العقد الى اثنين يوجب
الشيوع فيما يكون العقد مفيدا للملك كالهبة والبيع فان العين الواحدة لا يمكن ان
يكون مملوكة لشخصين على الكمال فيجعل شايعة تقسم عليهما للجواز والرهن غير
مفيد للملك وانما يفيد الاحتباس ويجوز ان يكون العين الواحدة محتبسة لحقين على
الكمال فيمتنع الشيوع فيه تحريا للجواز لكون القبض لابد منه في الرهن والشيوع
يمنع منه **قوله** واذا تهايآ اي اذا تناوبا فامسك هذا يوما والاخر يوما **قوله** لما مر
ان كله رهن يعني ان جميع العين رهن في يد كل واحد منهما من غير تفرق اعترض عليه
بان المرتهن الذي استوفى حقه انتهى مقصوده وهو كونه وسيلة الى الاستيفاء
الحقيقي بالاستيفاء فينبغي ان يكون الرهن في يد الآخر من كل وجه من غير نيابة عن
صاحبه وذلك يقضي ان لا يسترد الراهن ما قضاه الى الاول من الدين عند الهلاك
لكنه يسترده واجيب بان ارتهان كل واحد منهما باق لم يصل الرهن الى الراهن كما
ذكرنا فكان كل واحد منهما مستوفيا دينه من نصف مالية الرهن فان فيه وفاء
بدينهما فتعين ان القابض استوفى حقه مرتين فعليه رد ما قبضه ثانيا **قوله** وان
رهنا رجلا هذا عكس المسئلة التي تقدمت **قوله** والرهن معهما قيد بالمعية لانه
اذا كان في يد احدهما كان صاحب اليد اسبق لدلالة يده عليه وسبق التاريخ بمنزلة
اليد في هذا الحكم ولا فرق بين كون معهما وكونه خارجا عن يد كل واحد منهما

باب رهن عند عدل

يرجع عليه اي العدل على الراهن يعني اذا هلك الرهن في يد العدل ثم استحق وضمن

العدل قيمته يرجع على الراهن بما مضى ولو لم يكن يده يد الراهن لما رجع **قوله** فانعدم القبض مشعر باشتراط القبض عند مالك وقد ذكر صاحب الهداية فى اول هذا الكتاب وقال مالك يلزم بنفس العقد وهو نص على عدم اشتراطه فكان له قولين فى اشتراطه وذكر فى المبسوط وشرح الاقطع ابن ابى ليلى مكان مالك ههنا **قوله** شخصين يعنى الراهن والمرتهن تحقيقا الفرضها **قوله** فان الوكيل يجبر يعنى يحبس اياما حتى يبيعه فان لج بعد ما حبسه فالقاضى ان يبيع عليه وهو على قولهما ظاهر واما على قول الاعظم فقد اختلف فيه المشايخ قال بعضهم لا يبيع قياسا على مال المديون وقال آخرون يبيعه لان جهة البيع تعينت كذا فى العناية **قوله** فيجبر كالوكيل اى وان شرط التوكيل بعد عقد الرهن لان الدليل جار فيه وهو تعلق حق المرتهن وتضيع حقه لو لم يجبر لان عدم الدليل وهو كون الوكالة فى ضمن عقد الرهن نازلا منزلة وصف من اوصافه وحقا من حقوقه وقوله على عدم المدلول وهو الجبر وقوله اذا وجد دليل آخر يعنى تعلق حق المرتهن وتضيعه لو لم يجبر كذا سمع من الاستاذ قدس سره فليتأمل **قوله** كالوكالة المفردة اى التى لم يلابس عقد الرهن **قوله** قيل عليه قوله قبل عليه تلخيص جوابه ان تملك الراهن رح انما يستفاد من جهة المرتهن بعد تمام عقد الرهن فحين العقد رهن ملك غيره اما فى الوجه الآخر فتملكه مستند الى قبضه السابق عليه فرهن ملك نفسه فلينظر فى العناية

﴿ باب التصرف والجناية فى الرهن ﴾

وصار ثمنه رهنا الا فى رواية عن الثانى وهى انه ان شرط عند الاجازة ان يكون الثمن رهنا كان رهنا والا فلا لان الرهن ملك الثمن بنفوذ البيع باجازة المرتهن بسبب جديد فلا يصير رهنا من غير شرط والصحيح ما فى الكتاب **قوله** اخذ دينه اى اخذ المرتهن كل الدين **قوله** وفى اختيه اى التدبير والاستيلاد **قوله** سقط ضمانه من المرتهن لان الضمان باعتبار القبض وقد زال **قوله** اعاده مرتهن فيه تسامح لان الاعارة تمليك المنافع بغير عوض والمرتهن لا يملكها فكيف يملكها غيره ولكن لما عومل معاملة الاعارة من عدم الضمان ويمكن استرداد المصير اطلق الاعارة **قوله** ولكل منهما اى الراهن والمرتهن ان يرد المستعار فان عقد الرهن باق الا فى حكم الضمان فى الحال فكان لهما استرداده اذ لكل واحد منهما حق محترم فيه بخلاف ما اذا اجره او وهبه احدهما من اجنبى باذن الآخر حيث يخرج عن الرهن ولا يعود رهنا الا بعقد مبتداء **قوله** مرتهن اذن الى قوله لاشتمال على مثلثين الاولى كون المرتهن مأذونا من الراهن باستعمال الرهن من غير جريان عقد الاستعارة بينهما والثانية كونه مستعيرا للرهن منه

لكنهما متحد ان فى الحكم وهو كون المرتهن ضامنا لوهلك قبل العمل وبعده وغيره ضامن لوهلك حال العمل ويجوز ان يفرق بينهما بان الاذن اباحة فلا يثبت به جواز الاعارة والاذن لشخص آخر بخلاف الاعادة فانها يستلزم جواز الاعارة والاذن لغيره ممن لا يتفاوت فليتأمل **قوله** فبراهن اى المستعير بما شاء من قليل وكثير اذا اطلق لان للطلاق يجب اعتباره سيما فى العارية لان الجهالة فيها مفسدة وان قيد اى المعير بنوع بينه اى بين المستعير الذى هو الراهن ورجع هو اى المرتهن بما ضمن من القيمة **قوله** فقد اخذ المرتهن اى استوفى **قوله** ولا يمتنع لى ليس له ان لا يسلم رهنه اذا طلب ملتزما لقضاء دينه لانه اراد تخليص ملكه فصار اداؤه كالداء الراهن فيجبر المرتهن على القبول منه بخلاف ما اذا قضى الاجنبى الدين متبرع فكان للطالب ان لا يقبله **قوله** فلو هلك اى الرهن المستعار وفى الاعتبار فائدة جواب عن قولهم مالية محتسبة بدينه فلا فائدة فى ايجاب الضمان **قوله** ودفع اى الراهن الرهن كالعبد مثلا **قوله** خلافا لزفر هو يقول ان المالية قد انتقضت فاشبه انتقاض العين **قوله** وان قتله عبد اى ان قتل العبد المرهون عبد آخر بعدل مائة قبل تراجع السؤال مائة اوبعده فدفع به اى العبد القاتل مكان المقتول فك اى خلص الراهن الرهن باداء كل دينه **قوله** هذا اى الجبر على الفكال بجميع الالف **قوله** الى المرتهن بماله يعنى الالف كله وفى اكثر النسخ بمائة بدله من نظر فى نفس المسئلة ناظر الى الهداية وشروحها جزم بخطائه **قوله** بقدر اى بقدر العشر ويسقط تسعة اشعار الدين لان النقصان حصل فى ضمان المرتهن فهلكه عليه **قوله** لقيام الثانى مقامه فلو كان الاول قايما وبراجع سعره لم يكن له خيار ههنا

﴿ فصل ﴾

قوله وفى الدين لا اى لا يجوز الزيادة فى الدين كما اذا رهن عبدا بالف ثم حدث للمرتهن دين آخر بالشرى اوالاستقراض فيجعلان الرهن بالدين القديم رهنا به بالدين الحادث **قوله** وهو قول زفر فانه قال يضمن المرتهن المراهن قدر الدين ان كان قيمة الرهن قدر الدين او اكثر فاما اذا كانت اقل لا يجب عليه الاقدر قيمة الرهن له ان قبض المرتهن استيفاء من وجه فلما هلك الرهن بعد الابراء تم ذلك القبض فصار مستوفيا حقه من حين القبض فيرد مثل ما يستوفى كذا فى المصفى

﴿ كتاب الجنايات ﴾

والجناية فى اللغة اسم ما يجنيه من شر اى يحدثه تسمية بالمصدر من جنى عليه شرا وهو عام الا انه فى الشرع خص بما يحرم من الفعل سواء كان فى مال اونفس لكنه فى عرف

الفقهاء يراد بها الفعل الضار على نفس غيره او على طرفه ويسمى الاول قتلا والثانى جرحا **قوله** خمسة انواع المراد من المحصور عليها ما اذا وجد ترتب عليه شئ من الاحكام المذكورة من الاثم والقصاص ونحوهما فاندفع ما توهم من ان الحصر ممنوع لوجود خمسة انواع آخر مثل القتل قصاصا للعقل ورجما للزنا وصلبا لقطع الطريق وقتل المرتد وقتل الحربى لان شيئا منها لا يترتب عليه من تلك الاحكام شئ والى هذا اشارة صاحب الهداية بقوله والمراد بيان القتل **قوله** ضربه قصدا من قبيل ذكر السبب وارادة المسبب اى اذهاق الروح بالضرر القصدى والا فلا يشك فى ان الضرب ليس عين القتل عمدا **قوله** كسلاح وهو بكسر السين المهملة ما اعد للحرب من آلة الحديد كذا فى شرح المشارق **قوله** ومحدد مفعول من حدد السيف اذا جعل حادا وحديدا يعنى قاطعا بسرعة **قوله** اوليطة وهى بكسر اللام وسكون الياء المثناة التحتانية والطاء المهملة قشر القصب وفى المغرب ومنها يجوز الذبح بالليطة **قوله** اونار اقول المتبادر الى الطباع السليمة كونه عطفا على محدد لان النار من قبيل المفرقات كما صرح به الاتقانى بقوله وما لم يكن من جنس الحديد ان عمل عمله فهو عمد كما اذا احرقه بالنار فانه عمد يوجب القصاص لانها تشق الجلد وقال فى الكفاية الا يرى انها تعمل عمل الحديد حتى انها اذا وضعت فى المذبح وقطعت ما يجب قطعه من الزكوة وسال بها الدم حل وان لم يسل الدم لا يحل فعلى هذا الوقع لفظ النار بالواو ولا باو كما فى اكثر النسخ لكان يظهر **قوله** عند ابى حنيفة اى اشتراط الحد بمعنى ان القتل بما ليس له حدة كشئ ثقيل او صفيحة حديد او نحاس لا يوجب القصاص عند الاعظم وذكر قاضى خان ان الجرح لا يشترط فى الحديد وما يشبهه كالنحاس وغيره فى ظاهر الرواية كذا فى التبيين وقوله بحجر عظيم وخشب عظيم يعنى وان كانا غير محددين **قوله** و يجب القود وهو بفتحتين القصاص **قوله** معينا اى ليس حق لولى الا فيه وليس له اخذ الدية من الجانى الا برضاه **قوله** سائره للخطاء اشارة الى ان الكفار مشتقة من الكفر بفتح الكاف وهى التغطية والستر وانما سميت بها لسترها الذنوب التى جعلت لاجلها **قوله** وشبه العمد انما سمى هذا بشبه العمد لان فى ذلك الفعل معنيين معنى العمد باعتبار قصد الفاعل الى الضرب ومعنى الخطاء باعتبار انعدام قصد القتل بالنظر الى الالة التى استعملها اذ هى آلة الضرب للتأديب دون القتل وانما يقصد الى كل فعل بآلته فكان ذلك خطاء يشبه العمد صورة من حيث انه كان قاصدا الى الضرب والى ارتكاب ما هو محرم عليه كذا فى الكفاية وفى الخطاء وما عطف عليه كل واحد منهما خبر مجموع قوله الآتى كالفارة ودية

قوله الخطاء ضربان وانما صار الخطاء نوعين لان الانسان يتصرف بفعل القلب والجوارح فيحتمل فى كل واحد منهما الخطاء على الانفراد كما ذكر فى الكتاب او على الاجتماع بان رمى ادميا يظنه صيدا فاصاب غيره من الناس كذا فى الزيلعى **قوله** كما اذا رمى الغرض وهو بالغين المعجمة والراء المهملة المفتوحتين وآخره ضاد معجمة الهدف الذى يرمى فيه والرامى يظنه ذلك وهو فى نفس الامر كذلك فلا خطاء فى هذا القصد وانما الخطاء فعله الذى هو ايصال السهم الى غير ما قصده **قوله** وليس فى الخطاء اى فى النوعين منه اثم القتل اى اثم قصد القتل لقوله عم رفع عن امتى الخطاء والنسيان واما القتل فى نفسه فلا يعرى عن الاثم من حيث ترك العزيمة كما ذكره الشارح ثم قال فى الكفاية وهذا الاثم اثم القتل لان نفس ترك المبالغة فى الاحتياط ليس باثم وانما يصير به اثما اذا اتصل به القتل فيصير الكفارة لذنب القتل وان لم يكن فيه اثم قصد القتل **قوله** اى كقتل نائم اشارة الى سامحة فى قول المص كنائم وانما عد هذا مما يجرى مجرى الخطاء فى الحكم لان النائم لا قصد له فلا يوصف فعله العمد ولا بالخطاء الا انه فى حكمه لحصول الموت بفعله كالخاطئ كذا فى الهداية **قوله** اى كالالقاء تطبيق مثال القتل به **قوله** معدوم حقيقة لعدم اتصال فعله به **قوله** فى حق الضمان اى على خلاف القياس صيانة للدماء عن الهدر **قوله** بقى على اصله فان قيل الحافر فى غير ملكه يأثم وما فيه اثم من القتل يصح تعليق الحرمان به كما ذكرتم فى الخطاء قلنا هو وان كان يأثم بالحفر فى غير ملكه الا ان حرمان الارث انما يتعلق على الاثم الحاصل بنفس القتل وما ذكرتم ليس القتل وما ذكرتم ليس كذلك فان ثمه اثم الحق لا الموت

باب ما يوجب القود وما لا يوجب

بقتل ما حق حقن هذه ضابطة كلية لمعرفة من يجب له القصاص عليه **قوله** عمدا قيد به لقوله عم العمد قود اى موجبه ولان الجناية بتكامل بالعمدية وفيه بحث من اوجه ذكرت فى العناية بأجوبتها فلينظر فيها **قوله** اى حفظ دمه وانما فسر الحقن به لانه منع الدم من ان يسفك **قوله** لقوله معا العبد بالعبد ولا الذكر بالانثى لقوله مع والانثى بالانثى **قوله** لانهما بمستأمن اى لا يقتل مسلم او ذمى بمستأمن لعدم التساوى فانه غير محقون الدم على التأبيد لانه على عزم العود والمحاربة فحرابه يبيح دمه هذا عندنا واما عند ابى يوسف والشافعى ومالك واحمد رح يقتل ذمى لمستأمن كذا فى العيون **قوله** بل هو بنده وهو بكسر النون المثل والنظير وقد وقع فى بعض النسخ المثل بدل الند والاظهر ما كتبناه كما لا يخفى والعاقل بالمجنون اى بقتل العاقل بالمجنون واما العكس فلا كذا فى قاضى خان **قوله** والزمن بفتح الزاى المعجمة وكسر الميم صفة مشبهة من الزمانة

وهى آفة فى الحيوانات وهو بما عطف عليه معطوفان على الاعمى **قوله** ولايعيد الرهن يعنى اذا قتل العبد المرهون غير العاقدين ليس للهراهن قتله قاتله الا برضا المرتهن **قوله** ولا بمكاتب قتل عمدا الخ وقد صورة هذه المسئلة باربع صور الاولى انه قتل عمدا وترك مالايفى ببدل الكتابة ووارثا حرا وسيدا فحكمهما عدم القصاص عند الجميع لان اتقول الوارث والمولى على القصاص بناء على انه تمارىء بالشبهات والثانية ان ترك وفاء ولم يترك وارثا سوى سيده فحكمها القصاص عندهما بناء على تيقن حق الاستيفاء للمولى وقال محمد لا ادرى فيها قصاصا لاشتباه سبب استيفاء فانه الولاء ان مات حرا والملك ان مات عبدا فاندراء به والثالثة انه لم يترك وفاء وله ورثه احرار فحكمها وجوب القصاص للمولى عندهم جميعا لانه عبده لانفساخ الكتابة بالموت لاعن وفاء وقد اورد المص هذه الثلثة على الترتيب المذكور ولم يذكر الرابعة التى هى انه ماترك وفاء ولاوارثا سواه اصلاوترك ورثة ارقاء فان حكمها يفهم بطريق الاولية من الثالثه فانه لما كان مجرد عدم ترك الوفاء مع وجود وارثا آخر سببا لانفساخ الكتابة ووجوب القصاص للمولى فيها فعدل عدم الوارث سواه اولى كما لايخفى كذا فهم من تقرير الاكمل **قوله** عند ابى حنيفة رح قيد لقوله فان لم يدع اى مع ترك العرفاء وقوله وان لم يترك وفاء شرح لقوله اوترك ولا وفاء والمراد من هذا الشرح بيان الخلاف المذكور مختص بالمسئلة الاولى كما ذكرنا **قوله** اذا قتل الاب شخصا كام ابنه مثلا اقول لعله وجه تخصيص الاب و الابن لورود النص على لفظهما والا فالحال فى الام والاجداد والجدات من الطرفين واولاد ذكورا كانوا اوانانا كذلك فان النص لوارد بهما نص فيهم دلالة كذا فهم من تقرير الكافى والتبيين **قوله** فان مات والا ى بمثل ما فعل فقد تم الامر وان لم يمت تحيز رقبته اى يقطع عنق كذا ذكره الجوهرى فى باب الحاء المهملة **قوله** وقالا ليس للكبير الخلاف مختص بما ليس بين اولياء القتيل كبير له ولاية للصغير و اما اذا كان الكبير وليا للصغير ممن له التصرف فى ماله كالاب والجد يستوفيه الكبير قبل ان يبلغ الصغير باجماع اصحابنا سواء كانت الولاية لهما بالملك كان يكون المقتول عبدا مشتركا بين الاب والابن او بالقرابة وان كان الكبير اولياء لايقدر على التصرف فى ماله كالاخ فعلى الخلاف المذكور وان كان اجنبيا عن الصغير لايملك الكبير الاستيفاء بالاجماع حتى يبلغ الصغير وعند الشافعى لايملك لكبير الاستيفاء فى الكل كذا فى التبيين **قوله** واحتمال العفو جواب عن قولهما كما اذا كان بين الكبيرين كما لايخفى **قوله** ثبت عيانا اوبحق يعنى ان طريق ثبوت القصاص سوى الاقرار امران احدهما ان يجرح رجل

رجلا بمحضر جماعة فات منها والثانى ان يشهد رجلا انه جعله مجروحا وذا فراش حتى مات كذا فى الغرر **قوله** وفى موالات السوط و هو مايضرب به **قوله** وفعل زيد جنس آخر لانه ليس بهدر لافى حق الدنيا ولافى حق الاخرة **قوله** اقول فيه بحث الخ اعتراض على قوله ثلث الدية على زيد الى قوله مطلقا حاصله ان المؤثر ههنا امور اربعة لكل واحد منهما تأثير فى القتل فلا اعتبار للاتحاد فى كونهما هدرا فى الدنيا وفى الاخرة فلما كان فعل المؤثرات الثلث منها هدرا ينبغى ان يجب على الرابع ربع الدية لاثلثها فضميرا تحاده وتعدده راجع الى ما واللام فى لكونهما صلة لاعتبار لاالتعليل عدم الاعتبار كمالايخفى **قوله** و يجب قتل من شهر فيه نوع تعسف لان الواجب دفع الشر والضر على اى طريق كان لاعين القتل وانما يجب لكونه طريقا متعينا له من حيث هو و شهر سيفه اى سله و جرده من غمده **قوله** غير ملبث من اللبث اى ابطأه وامهله **قوله** لايلحق الغوث وهو بالغين المعجمة كالنصر والعون وزنا ومعنى **قوله** دون مالك اى عنده ولاجله **قوله** فلا يفضى الى القتل فقتل نفسا معصومة عمدا بغير حق وهو غير مضطر اليه وقالا لاقصاص عليه لانه قتله دفعا مضطر فصار كالوقصد قتله بالسيف نهارا اوبالعصا ليلا وفى المفازة ليلا اونهارا كذا فى الكافى **قوله** فاذا قتل آخر وهو الشخص الذى جرد عليه السيف وضرب به **قوله** لايتحمل العمد والاصل فيه حديث ابن عباس ان رسول الله عليه السلام لايعقل العواقل عمدا الحديث فلينظر فى كتاب المعاقل من الهداية **قوله** صال عليه بالصاد المهملة بمعنى وثب وعزم صفة جمل ومنه جمل صؤل

﴿ باب القود فيمادون النفس ﴾

قوله من نصف الساعد وهو مابين المرفق والكف كذا فى المغرب **قوله** اذ لايمكن حفظ المماثلة لانه ليس هناك حد ينتهى اليه القطع فلا يجب فيه القصاص بل حكومة عدل كذا فى البيانية وسيفسرها المص فى باب الديات بان يقول المجروح بلا هذا الامر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين هو حكومة عدل **قوله** نفى قوله وان كانت للوصل **قوله** كالرجل أى كما يقتص قاطع الرجل ومارن الانف وهو مالان منه وفضل عن القصبة **قوله** فيجعل على وجهه وانما احتيج اليه لحفظ الوجه والعين الاخرى التى ليس فيها قصاص **قوله** بمرآة محماة يقرب من عينه حتى يذهب ضوؤها من احمى الحديد فى النار وهو يحمى اى جعله مشتدة الحرارة **قوله** وكل شجة عطف على الرجل فى كالرجل والشجة على وزن الحبة شق فى الرأس **قوله** فقلع ان قلعت

اقول ظاهر مخالف لقول صاحب النهاية وكذلك ان كان قلع السن فانه لايقلع سنة قصاصا لتعذر اعتبار المماثلة فيه فربما يفسد فيه شيء من فكيه ولكن يبرد مالمبرد الى موضع اصل السن انتهى فليتامل **قوله** ويبرد ان كسرت من بردت الحديد بالمبرد اى ينقص السن بالآلة المعهودة بقدر ما كسر منها **قوله** فان الجائفة وهى الطبقة التى يبلغ الجوف اى البطن ويؤيد هذا التفسير ما فى الغايت حيث قال واما الجائفة وهى التى يصل الى البطن من الصدر او الظهر ولايكون فى الرقبة ولافى الحلق ولافى اليدين ولافى الرجلين **قوله** ولايجرى فيها القصاص بل فيها ثلث الدية كماسيجيء فى كتاب الديات **قوله** لمن بقى خيز قوله حقه **قوله** خلافا لمالك وههنا سوال فى النهاية وجوابه فى العناية فلينظر فى الحاشية **قوله** ويقتل جمع بفرد قال الزاهدى انما يقتص جمعهم اذا وجد من كل واحد منهم حرج يصلح لزهوق الروح فاما اذا كانوا نظارة اومعربين اومعنين بالامساك والاخذ لاقصاص عليهم انتهى **قوله** وقسم الديات بينهم اى بين جميع الاولياء على الولاء بلا قرعة **قوله** لمن خرجت قرعته ويقضى الدية للباقين **قوله** عند ماوبة قال مالك خلافا للشافعى كما بينه الشارح بقوله فان عنده **قوله** ديتها ودية اليد نصف دية النفس فهو عليهما فعلى كل واحد منهما الربع من مالهما كذا فى التبين **قوله** اذا اخذ رجلان سكينا اى واحدا من جانب واحد واما اذا امر احدهما سكينا من جانب والآخر سكينا آخر من جانب آخر حتى التقيا السكينان فى الوسط وبانت اليد فلايجب فيه القصاص على واحد منهما بالاتفاق لانه لم يوجد من كل واحد منهما امرار السلاح على بعض العضو كذا فى التبيين **قوله** والثانى خطاء اى فى الفعل صرح به الزيلعى لايقال هذا رح واحد فكيف يكون متعددا ويصير فعلين متغايرين لانا نقول لابعد فى ذلك فان الحركة الواحدة قد توصف بالسرعة بالنسبة الى حركة وبالبطؤ بالنسبة الى اخرى فيجوزان يوصف هذا الرمى بالعمد نظرا الى قصده بالنسبة الى الشخص الواحد وبالخطاء نظرا الى عدمه بالنسبة الى الثانى كذا فهم من العناية **قوله** اولايكون صار ثمانية وكل ذلك اما ان يتحقق من شخص واحدا وشخصين وذلك ستة عشر وجها فان كان من شخصين يؤخذ كل واحد منهما بموجب فعله من القصاص واخذا لارش هذا لفظ العناية **قوله** وتحقيق هذا فى اصول لفقه اشارة الى ماحققه فى الاصل الثانى فى الاتيان بالمامور به من الباب الثانى فى افادة لفظ الحكم الشرعى من الركن الاول فى الكتاب من توضيح تنقيحه بقوله والقضاء بمثل معقول اما كامل كالمثل صورة معنى واماقاصر كالقيمة اذا انقطع المثل

اولامثل له لان الحق فى الصورة قد فات للعجز فبقى المعنى فلايجب القاصر الاعند العجز عن الكامل ففى قطع اليد ثم القتل خيرالولى بين القطع ثم القتل وهومثل كامل و بين القتل فقط وهو قاصر وعندهما لايقطع قال فى التلويح وعندهما ليس للولى ان يقطع بل له ان يقتل لانه انما يقتص بالقطع اذا تبين انه لم يسر الى القتل بحكم النص فاذا فضى اليه بان قتل متعمدا سقط حكم القطع فى نفسه وصار قتلا ودخل موجب الشرعى وهوالقصاص فى موجب القطع القتل ان القتل قداتم الاثر بالقطع حسا وحقيقة بدليل ان حكمه حكم السراية فيكون القطع ثم القتل جناية واحدة بمنزلة مااذاقتله متعمدا بضربات فليس للولى فيه الاالقتل والحاصل انه جعل الافضاء الى القتل بمنزلة السراية اليه **قوله** وان كان كل منهما خطاء وانما خالص ترتيب المص حيث قدم شرح الخطائين على المختلفين روما للاجتماع بين المتجانسين وان كان ترتيبه لايخلو عن توجيه وجيه **قوله** لانه دية القطع هذا وان كان المراد منه تعليل قوله كفت لكن لايلزم منه معرفة علة وجوب اقصاص القطع ووجوب دية القطع فى قطع العمد وقطع الخطاء اذا تخلل بينهما وبين قتلهما برء **قوله** والفرق يعنى ان الاشتراك فى عدم تخليل البرء بين الصورتين وان اقتضى ظاهرا اى اذا حكمهما لكن تفرقة المعقولية و عدمها بين القصاص والدية يمنع ذلك **قوله** لاختلاف تعليل لقوله وان قطع عمدا الى هذا كما فى ضرب مائة سوط يعنى ان من ضرب رجلا تسعين سوطا فى موضع وعشرة فى آخر فبراء عن تسعين وسرى فى موضع العشرة ومات وفيه دية واحدة **قوله** الافى حق التعزير الايرى انه لوضربه اولطمه فتالم ولم يؤثر فيه لايجب شئ و يجب عليه التعزير كذافى المعراجية **قوله** اندملت اى برئت كشجة التحمت ونبت الشعر وانما قيده بقوله ولم يبق لانه لو بقى لها اثر بعد البرء يجب موجبه مع دية النفس بالاجماع كذا فى الزيلعى وقال فى الكافى ينبغى ان يجب عليه حكومة العدل للاسواط ودية للقتل **قوله** اجرة الطبيب اقول لوقال بدلها ما يحتاج اليه فى علاجها لكان جامعا بينهما و بين ثمن الادوية التى هوايضامعتبر عند محمد كما سيصرح به الشارح فى اوايل كتاب الديات **قوله** فلامقاصة ههنا لان المهر لها والدية على العاقلة بخلاف العمد فان هناك كان المهر لها والدية فى مالها ايضا كما لايخفى **قوله** يضمن الدية النفس قال الاتقانى ولكن الدية فيه تجب على العاقلة لانه فى معنى الخطاء لانه اراد بهذا القطع استيفاء حقه من القطع ولم يرد به اتلاف النفس **قوله** وارش نصب عطفا على دية النفس كما يفهم من تقرير الشارح وهو بوزن العرش دية الجراحات كذا فى الصحاح

﴿ باب الشهادة فى القتل واعتبار حالته ﴾

اقول اشار بقوله واعتبر رحاته الى ما سيجئ في آخر الباب حيث قال والعبرة بحالة الرمي **قوله** كالمال مثلا ولهذا يجزو يقضي ديونه و ينفذ وصاياه من ماله كذا في الكفاية **قوله** لماذ كرنا حيث قال لانه يدعي على الحاضر **قوله** فان شهد ولياقود صورة المسئلة رجل قتل رجلا وللقتيل ثلث بنهير فشهد اثنان منهم على ان ثالثهم عفى عن القاتل **قوله** بطلت اى شهادتهما لما سيذكره الشارح بقوله لانهما يجر ان **قوله** فلا قصاص لهما لانهما مأخوذان بقولهما في سقوط حقهما فيه ولامال لانهما اودعيا انقلاب نصيبهما مالا فلا يقبل الا بحجة كذا في حواش الهداية **قوله** لانهما يجر ان به نفعا وشهادة من يجرا نفع او يدفع لضر باطلة لكونه منهما فيهما **قوله** لما ذكرنا اشارة الى قوله قبيل هذا لان حق المخيرين لما سقط الخ **قوله** لان حكم القتل يختلف باختلاف الآلة لايقال لاتعيين للآلة هنا والاختلاف فرعه لانا نقول معناه يحتمل الاختلاف لانهما لوفسرا احتمل ان يكون كل واحد منهما فسر بخلاف ما فسره الآخر بان يقول احدهما قتله بالسيف و يقول الاخر قتله بالعصا فيكون هذا الاحتمال بمنزلة حقيقة الاختلاف و يؤيد هذا الجواب تقرير صاحب العناية والى هذا مال قول صاحب الكافي والقياس لن لايقبل هذه الشهادة لانهما شهدا بقتل مجهول لانه اذا جهلت الآلة فقد جهل القتل لانه يختلف حكمه باختلاف الآلة انتهى كلامه **قوله** شهدوا بمطلق القتل مع عدم ظهور الاختلاف بينهما فيقبل شهادتهما لاتفاقهما كذا في العناية **قوله** ان المرمى اليه يعني ان الضمان يجب بفعله وهو الرمي اذ لا فعل منه بعده فيعتبر حالة الرمي والرمي اليه فيها متقوم فان قيل ان كان ماذكرتم صحيحا بجميع مقدمات فالفعل عمد فالواجب القصاص قلنا الفعل وان كان عمدا فالقود يسقط بالشبهة الناشئة من اعتبار حالة الاصابة كذا في العناية **قوله** فضل ما بين قيمته مرميا يعني لو كان قيمته قبل الرمي الف درهم و بعده ثمانمائة يلزمه مائتا درهم ودليل محمد ان العتق قاطع للسراية لاشتباه من له الحق لان المستحق حالة ابتداء الجناية المولى وحالة الاصابة العبد لحريته فصار العتق بمنزلة البرء كما اذا قطع يد عبدا وجرحه ثم اعتقه المولى ثم سرى فان العتق يقطع السراية حتى لايجب بعد العتق شئ والقيمة وانما يضمن النقصان كذا في الاكلية **قوله** فتمجس اى صار مجوسيا

﴿ كتاب الديات ﴾

اولدية اسم للمال الذي هو بدل النفس يسمى بها لانها تؤدى عادة لانه قلما يجري فيه لعفو لعظم حرمة الادمي كذا في العناية **قوله** ومن الورق اى الفضة عشرة

الاف دراهم يعنى وزن سبعة مثاقيل فظهر منه ان كل دينار فى زمن رسول الله عليه السلام بعشرة دراهم من الدراهم التى كل عشرة منهما سبعة مثاقيل **قوله** ومن البقر الى قوله كل حلة ثوبان قيل فى تفسير ذلك وقيمة كل بقرة خمسون درهما وقيمة كل شاة خمسة دراهم وقيمة كل حلة خمسون درهما كذا فى العناية **قوله** مختلف فيه بين الصحابة فان عمر وزيدا وغيرهما قالوا مثل ماقال محمد والشافع وقال على رضى الله يجب اثلاثا ثلثه و ثلثون جذعة وثلثه وثلثون حقة وثلثه وثلثون خلفة وقال ابن مسعود رضى الله عنه بمثل ماقلنا اربا عا **قوله** ودية الخطاء شرح لقول المص وفى الخطاء اخماسا **قوله** ومن الاصناف اى كل من الاربعة **قوله** مادون الثلث لاينصف يعنى اذاكان جناية ارشهامادون ثلث الدية كثلاث اصابع مثلالاينصف وفى الثلث ومافوقها حتى الكل ينصف عنده كذا فى الاكملية **قوله** حلقت ولم ينبت اى مضت سنة ولم ينبت كماصرح به الشارح فى السن بقوله وكان واجبا ان يستانى حولا **قوله** كما فى اثنين اى كما يجب الدية الكاملة فى اتلاف جميع العضوين الذين خلقا فى كل شخص اثنان كاليدين والعينين والشفتين والحاجبين والرجلين والانثيين والاذنين وثدى المرءة وحلم ثديتها كذا فى التبيين **قوله** فى اشفار العينين جمع شفر بضم الشين المعجمة وسكون الفاء وهو طرق الجفن الذى ينبت عليه الشعر وهو الهدب كذا فى الصحاح **قوله** وقدخطاء بعضهم محمدا فى اطلاق الاشفار على الاهداب واجاب عنه صاحب الهداية بانه يجوز ان يكون مراده الاهداب مجاز اللمجاورة كالراوية للقربة وهى حقيقة فى البعير وان يكون منبت الشعر والحكم فيه هكذا ولوقطعهما جميعا ففيه دية واحدة لان الكل كشئ واحد كذا فى الاكملية **قوله** ينبغى ان يجب فى كل سن ربع ثمن الدية يعنى ان مقتضى القاعدة السابقة التى هى كون اتلاف الاعضاء التى خلقت فى كل شخص احادا كالانف والذكر الى آخر ماذكره المص موجبا للدية الكاملة كالنفس والتى خلقت مثانى كاليدين فى كل واحد منهما نصف الدية والتى خلقت اربعا كالاشفار فى كل واحد منهما ربعها والتى خلقت عشرة كالاصابع فى كل واحد منهما عشرها وهو الف درهم شرعى فعلى هذا ففى الاسنان التى خلقت اثنى وثلثون يجب كل واحد منهما ربع ثمن الدية التى هو ثلثمائه واثنى عشر درهما ونصف فان هذا من نصف العشر الذى اوجبه الشرعى وهو خمسمائه درهم هذا ماتيسر لى فى تلخيص كلام الشارح **قوله** وهى اسنان الحلم انما سميت به لكونها ثابتة بعد وان احتلام **قوله** ومجموعهما نصف العشر فدية كل من الابل خمسة ومن الدينار خمسون ومن الدراهم خمسمائه فى الاسنان المعتبرة اذا تلف كلها مائه وخمسون

ابلا والف او خمسمائة دينار او خمسة عشر الاف درهم اقول هذا بناء على كون الاسنان ثلثين لانه هو العدد المتوسط انها على استخراج الشارح واما قول الاكمل فاذا ضرب رجل رجلا حتى سقطت اسنانه كلها كانت عليه دية وثلثة اخماس الدية وهى من الدراهم ستة عشر الف درهم فبناء على كونها اثنين وثلثين كما هو المشهور فلا مخالفة اصلا كما لا يخفى فان قيل فيزيد على دية كاملة مع ان اتلافها اتلاف النفس من وجه فزيادة حكمه على الاتلاف من كل وجه غير معقول قلنا نعم لكن ثبت هذا بما روى عمر بن حزم وهو قوله عم وفى السن خمس من الابل مخالف للقياس فلا اشكال وقد سنح لى هذا ثم وجدته مسطورا فى البيانيه وقال فى العناية وليس فى البدن جنس عضو يجب بتفويته اكبر من مقدار الدية سوى الاسنان **قوله** بان يسبر غورها من سبرت الجرح اسبره اذا نظرت ما غوره والمسبار ما يقدر به قدر غور الجرح وهو بالفارسى فتيله جراحة **قوله** وهى شرح للمتن فاسبق من الشارح لاقتضاء المقام اياه لا يوجب استدراكه **قوله** وعين عميت اى بالضرب خطاء **قوله** فى الشجاج وهى بكسر الشين جمع شجة بفتحها **قوله** جائفتين احديهما من البطن والآخر من جانب الظهر وفى كل ثلث الدية فيجب فى النافذة ثلثا كذا فى الهداية **قوله** والحارصة بالحاء والراء والصاد الغير المعجمات والدامعة بالدال والعين المهملتين والدامية بالدال المهملة والباضعة بالباء الموحدة والضاد المعجمة والعين المهملة والسمحاق بالسين والحاء المهملتين على وزن الحرمان **قوله** اى ما يحرص شروع فى تفسير ما فى المتن على الترتيب **قوله** وما يأخذ فى اللحم اى يذهب اللحم اكثر مما يذهب الباضعة هذا ظاهر الرواية فعلى هذا الخلاف المتلاحمة على القاطعة للحم اما باعتبار ما يؤل اليه او التفاؤل **قوله** ينظر الى ارشى الكف وهو حكومة عدل لانها اذا قطعت من المفصل ولم يكن فيها شئ من الاصابع كان فيها حكومة عدل كما صرح به فى البيانية والكافى **قوله** هذا عند ابى حنيفة رح اى عدم القود فى شئ من هذين الاصبعين مذهبه لكن على القاطع دية الاصبعين عنده وهى خمس الدية الكاملة كذا فى البيانية **قوله** ان يستأنى اى ينتظر ويستمهل من الاستيناء وهو الانتظار كذا فى الصحاح **قوله** غرة خمسمائة وهو بضم الغين المعجمة وفتح الراء المهملة المشددة عبارة عن خمسمائه هنا وانما سمى الغرة غرة لانها اقل المقادير فى الديات واقل الشئ اوله فى الوجود ويسمى غرة بمعنى الاولية ولهذا سمى اول الشهر غرة ويسمى وجه الانسان غرة لانه اول شئ يظهر منه كذا فى التبيين **قوله** اى يجب الدية الكاملة قال فى العناية لانه قتل نفسا كاملة وعلى الضارب الكفارة **قوله** وعشر من دية الانثى وكل منهما خمسمائه درهم لان نصف العشر من عشرة الاف هو

العشر من خمسة الاف كذا فى العناية **قوله** وعند ابى يوسف يجب النقصان قيل هذا غير ظاهر الرواية عن الثانى حتى قال فى المبسوط ثم وجوب البدل فى جنين الامة قول الاعظم والربانى وهو الظاهر من قول الثانى وعنه فى رواية انه لايجب الانقصان الام ان تمكن فيها نقص وان لم يتمكن لايجب شئ كما فى جنين البهيمة كذا فى العناية

﴿ باب ما يحدث فى الطريق ﴾

والجرصن بالجيم وبالراء والصاد والبرج الركن **قوله** ولكل نقضه قال اسمعيل الصفاد انما ينقض بخصومته اذا لم يكن له مثل ذلك فان كان له مثله لايلتفت الى خصومته لانه لو اراد به ازالة الضرر عن الناس بدا بنفسه وحيث وحيث لم يزل ما فى قدرته علم انه متعنت كذا فى الزيلعى **قوله** وفى غير نافذ اى من احدث شيأ من هذه المذكورات فى طريق طائفة مخصوصة لايجوز له ذلك لانها مملوكة لاهلها فلا يجوز التصرف فيها الا باذن الشكل **قوله** لكل واحد من احاد الناس وان كان ضعفهم منزلة وارذلهم **قوله** والمراد بالغم هنا بفتح الغين المعجمة يقال يوم غم اذا كان يأخذ النفس من شدة الحر كذا فى الصحاح **قوله** ومن نحى بالنون والحاء المهملة المشددة اى ابعد من الطريق الحجر الذى وضعه غيره **قوله** وفى الحصاة وهى مالا يقبل ان يرمى بهما لعناية صفره وهو بالفارسى سنك ريزه **قوله** فسقط عليه اعمى فهلك ذلك الاعمى الساقط **قوله** ورب حايط مبتداء وضمن ما لا خبره **قوله** فانه يملك اى فان الراهن تقدر ان يقضى الدين و يسترد الحايط فيهدمه **قوله** واب الطفل اى وكاب الطفل والوصى فانهما يقدران على نقض حايط اليتيم بالولاية لكن الضمان فى مال اليتيم لان فعلهما كفعله فالتقدم اليهما كالتقدم اليه وهذا اولى من قول الهداية والى اب اليتيم لانه يتم مع وجوب الاب **قوله** والمكاتب اى وكالمكاتب فانه ممن يقدر نقض حايط المائل فاولم ينتقض بعد الطلب منه فسقط فاتلف انسانا فعليه الاقل من قيمته ومن دية المقتول وقوله والعبد التاجر فانه ايضا ممن يقدر نقض حايط المائل فان اتلف انسانا فعليه دين اولى فعلى عاقلة مولاه فان اتلف متاعا ففى عتق العبد هذا زبدة ما فى العناية والغاية **قوله** وساكن الدارى بالاعارة كذا فهم من لفظ الزيلعى **قوله** كما فى عقر الاسد من عقره جرحه ونهش الحية لسعته كذا فى الصحاح

﴿ باب جناية البهيمة والجناية عليها ﴾

وما وطئت من وطئت الشئ برجلى وطئا وقوله وما اصابت بيدها او رجلها كانه عطف تفسيرى لقوله وما وطئت يؤيده جعل الشراح قول صاحب الهداية ما اصابت بدلا من قوله لما وطئت وقوله كدمت اى عضت بمقدم الاسنان او خبطت بالخاء المعجمة اى

ضربت باليدا وصدمت ى ضربت بالجد ومنه احتدم الفارسان اى ضرب احدهما الاخر بنفسه وقوله نفحت بالنون والحاء المهملة اى ضربت بحد حافرها كذا فى العناية **قوله** حصاة قدمر بيان معناه والنواة حب التمر وغيره بالفارسى دانه وخرما وقوله اوحجرا صغيرا يعنى الذى يقبل ان يرمى به فهو اكبر من الحصاة واصغر من الحجر الكبير الذى لايحمل ولايرمى به الابشق الانفس **قوله** كل فارس وكذا الماشير ولكن لماكان موت الصاد مير غالبا فى الفارسين خصهما بالذكر كذا فى الاكملية **قوله** وقع اداتها اى آلتها **كالاكاف** والسرج واللجام **قوله** الدية معقول لضمن المقدر **قوله** وساقه اى مشى خلفه **قوله** فاصاب اى قتل طيرا مملوكا **كالبط** الاهلى واشلى على رجل فقضه اومزق ثوبه **قوله** فى فوره اى فور الارسال وهو بفتح الفاء وسكون الواو فى الارسال ان لايميل عينا وشمالا كذا فى الاكملية **قوله** لان بدنه ولوقال بدله لان من فى الارض لايقدر سوق من الهواء كصاحب التوفيق لكان اظهر اواسلم من اعتراض الشارح **قوله** بخلاف الصيد يعنى اذا ارسل الكلب الى صيد حيث يوكل اصابه وان لم يكن بقاله لاحقيقه ولاحكما لان الحاجة مست الى الاصطياد به فاضيف الى المرسل مادام الكلب فى تلك الجهة ولم يغير عنها اذلاطريق للاصطياد سواه كذا فى التبين **قوله** منغلتة من انغلت الشئ اى خلص من قيده من غير اختيار صاحبه **قوله** نخسها بالنون والخاء المعجمة والسين المهملة اى طعنها ومنه نخاس الدواب دلالها كذا فى العناية **قوله** وفى فقاءه الخ شروع فى بيان الجناية عليها وقوله مانقصها اى من حيث المالية **قوله** وفى عين بقرة الجزار اى القصاب والجزر القطع وجزر الجزور نحرها وهو ما اعد من الابل للنحر وانما وضع المسئلة فى بقرة الجزار وجزوره ثلايتوهم انهما لكونهما معدين للحم يكون حكمها حكم الشاة بل سواء **كان** معدين له اوللحرث والركوب ففيه ربع الدية كما فى الذى لايوكل لحمه كالبغل والحمار كذا فى شروح الهداية

﴿ باب جناية الرقيق وعليه ﴾

خطاء هذا التقييد انما يفيد فى النفس لان العمد فيها يوجب القصاص واما فيما دونها فلا لان خطاء الرقيق وعمده فيه سواء فانه يوجب المال فى الحالية اذا لقصاص لايجرى بين العبدين وبين العبد والاحرار فيه كذا فهم من تقرير الاكمل **قوله** اوفداء بارشها فداء الشئ بالكسر هو الذى عنه وقام مقامه والارش وان كان رسما لما وجب فيما دون النفس لكن المراد ههنا مايقابل الجناية ويكون عوضا عنها سواء كانت فى النفس اوفيما دونها واستعماله فى هذا المعنى الاعم فى اطلاقات الفقهاء

غير عزيز **قوله** حالا قيد للرفع والفداء معاً كان هذا دفعا التوهم ان الفداء لما وجب بمقابلة الجناية فى النفس اوفى العضو اشبه الدية والارش وهما يثبتان مؤجلا وذلك يقتضى ثبوت الفداء مؤجلا بسنة اوثلث سنين لكن لما اختاره المولى صار فى ذمته دينا حالا كساير ديونه لان الاجل فى الديون عارض ولهذا لا يثبت الا بالشرط كذا فهم من تقرير الاكمل **قوله** عند الشافعى يعنى ان عنده الوجوب على العبد فيطالب به الوجوب المجنى عليه بعد عتقه وعندنا الوجوب على المولى دون العبد فلا يتبعه بعد العتق لانه بالاعتاق صار مختارا للفداء هذا زبدة ما فى العناية **قوله** طهر بالطاء المهمله اى خلص كما **قوله** فيجب بالثانية الدفع اوالفداء كانه دفع لتوهم ان المولى لا يخاطب ثانيا باحد هذين بل الجناية اما فى رقبة العبد يباع فيها اوغير ذلك **قوله** ولا فائدة فى التخيير لان كلا من القيمة والارش جنس واحد وهو المال فلاجرم ان المختار فيه الاول بخلاف التخيير بين دفع عين العبد والارش فانه مفيد لانهما جنسان مختلفان فيجوز ان تيسير احدهما دون الآخر كذا فهم من تقرير الزيلعى **قوله** يدفع الى ولى الجناية يوضحه قول صاحب العناية والاصل ان العبد اذا جنى وعليه دين يخير المولى بين الدفع والفداء فان دفع بيع فى دين الغرماء فان فضل شئ كان لصاحب الجناية وانما بدأنا بالدفع لانه به توفير الحقين فان حق ولى الجناية يصير موفى بالدفع ثم يباع بعده لارباب الديون ومتى بدأنا ببيعه فى الدين تعذر الدفع بالجناية لانه تجدد للمشترى الملك ولم يوجد فى يده جناية فان قيل ما فائدة الدفع اذا كان البيع بالدين بعد واجبا اجيب بانها اثبات حق الاستخلاص لولى الجناية بالفداء بالدين فان للناس فى الاعيان اغراضا وانما لم يبطل الدين بحدوث الجناية لان موجبها صير ورته جزاء فاذا كان مشغولا وجب دفعه مشغولا ثم اذا بيع وفضل من ثمنه شئ صرف الى اولياء الجناية لانه بيع فى ملكهم وان لم يف بالدين تأخر الى حال الحرية كما لو بيع على ملك المولى الاول انتهى **قوله** ولى جنايته اراد الشارح بالولى الحر الذى اضاف المص اليه الولى الذى اريد به المقتول لان هذه الولاية من قبيل التضايف كما لا يخفى **قوله** فادعى الدية على العاقلة اى عاقلة العبد لكن نظرا الى كونه معتقا عند ولى الجناية لان العاقلة ح هى سيده سيصرح به المص فى كتاب المعاقل فيصح قوله وابراء العبد والمولى لا بالنظر الى كونه عبداً لانه لا عاقلة له الا مولاه كذا فى اول هذا الباب من شرح المجمع **قوله** اذا اخذت منك القلة عملك **قوله** وانما قال ويجب ان يرجع يعنى انما غير الاسلوب السابق حيث لم يقل ورجع بعد عتقه عطفا على فداء لانه لو فعل ذلك لاوهم كون الرجوع بعد العتق مرويا الهداية غير مروى من احد

(من)

من المجتهدين **قوله** وار باعا منازعة عندهما وتفصيل ذلك مستفاد من كلام الاكمل وقد كتبناه فى حاشية هذا المقام هرباعن التطويل الكتاب فليطلب فيها **قوله** يدعى النصف فى المسئلة كل ونصف فالمسئلة من اثنين وتعوله الى ثلثة **قوله** يطيل الكل اى يبطل الدم كله عند الاعظم لان القصاص واجب كل واحد منهما فى النصف من غير تعيين فاذا انقلب حالا بعفو احدهما احتمل الوجوب من كل وجه بان يعتبر متعلقا بنصيب صاحبه واحتمل السقوط من كل وجه بان يعتبر متعلقا بنصيب نفسه واحتمل التنصيف بان يعتبر متعلقا بهما شايعا فلايجب المال بالشك والاحتمال ووجه قولهما ان نصيب من لم يعفو لما انقلب مالايعفو صاحبه صار نصفه فى ملكه ونصفه فى ملك صاحبه فما اصاب ملك صاحبه لم يسقط وهوالربع وما اصاب ملك نفسه سقط لان المولى لايستوجب على عبده مالاكذا فى شرح الوقاية الوافى

﴿ فصل ﴾

قوله نقص من كل اى من كل من قيمته العبد التى بلغت عشرة آلاف وقيمة الامة التى بلغت خمسة الاف **قوله** عشرة اى عشرة دراهم فاتضح انه لايزداد ديتهما على دية الحر والحرة وان كان قيمتهما ضعف دينهما لان دية العبد عشرة الاف الاعشرة ودية الامة خمسة الاف الاعشرة وروى الحسن عن الاعظم انه ينقص من قيمة الامة خمسة وقال ابوالليث رواية الحسن هوالقياس كذا فى البيانية **قوله** قيمته ما كانت اى بالغة ما بلغت **قوله** لا الادمية لان الغصب لايرد الا على المال **قوله** يجب دية حراى للورثة و قيمة عبد اى للمولى **قوله** فقيمة العبدين اى ان قتلاه معاً فقيمة العبدين واجبة عليهما لانا لم نتيقن بقتل كل واحد منها حراً و كل منهما ينكر ذلك فيكون نصفين بين المولى والورثة كذا فى التبين **قوله** كما فى الخرق الفاحش يعنى ان من حرق ثوب غيره خرقا فاحشا ان شاء المالك دفع الثوب اليه وضمنه قيمته وان شاء امسك الثوب وضمنه النقصان اوجب ما ذكرنا يعنى بالنظر الى الادمية كذا فى العناية

﴿ فصل ﴾

اذلاحق لولى الجناية يعنى الارش ان كان اقل من قيمته فلاحق لولى الجناية فيما زاد عليه وان اكثر من القيمة لم يتلف المولى بالتدبير او الاستيلاد الا الرقبة وقيمتها تقوم مقامها **قوله** يشارك ولى الثانية اى اتبع ولى الثانية الاولى فيشاركه فى القيمة فيقسمانه على قدر حقهما ولاشئ على المولى **قوله** قيل يعنى قال بعض المشايخ لاخلاف لمحمد فى هذه المسئلة بل يأخذ ولى الجناية الاولى تمام حقه وهونصف

القيمة من المولى اذا رجع على الغاصب وهذا هو الصحيح لان محمدا ذكرها فى الجامع بلاخلاف وقيل فيه خلاف محمد يعنى قال بعضهم يتحقق فى هذه المسئلة خلافه كالاولى حتى يسلم للمولى مارجع من القيمة على الغاصب ولا يأخذ وفى الجناية الاوفى باقى حقه كذا فى البيانية **قوله** ضمنه بالقتل اى صارت دينه على عاقلة الصبى بالاجماع **قوله** لحق السيد اى المالك

﴿ باب القسامة ﴾

وهو لغة اسم وضع موضع الاقسام وفى الشرع ايمان يقسم بها اهل محلة اودار وجد فيها قتيل به اثر **قوله** او بدنه عطف على ميت يعنى وجد بجميع اعضائه مكملة او وجد بدنه بلارأس او وجد اكثره من اى جانب كان او نصفان مشقوقا بالطول واما ان وجد اقل من نصفه ولو مع الرأس لا لان هذا حكم عرف بالنص وقد ورد به فى البدن ولكن للاكثر حكم الكل فاجرينا عليه احكامه تعظيما للادمى كذا فى الهداية **قوله** بالله ماقتلنا هذا على سبيل الحكاية عن الجميع اما عند الحلف فيحلف كل واحد منهم بالله ماقتلت ولا علمت له قاتلا ولا يجمع معه غيره فى اسناد نفى القتل لانه لا يجوز ان يكون قاتلا وحده و ينبغى بلفظ الجمع ان يكون قاتلا مع الجماعة وكذا العلم فانه يجوز ان يكون هو عالما بالقتل وحده و ينبغى لن يكون غيره عالما معه ولا يعكس لانه اذا قتله مع غيره كان قاتلا له ولهذا يقتل كل منهما قصاصا هذا زبدة مافى التبين والكفاية **قوله** لوث يقال بينهم لوث اى شر وحقد وهو مأخوذ من قولهم لوث الماء كدره ولوث ثيابه بالطين اى لطخه فتلوث كذا فى العناية **قوله** على واحد بعينه مثل ان يوجد بقربه رجل معه سيف اوفى يده شئ من آلة القتل فذلك لوث يوجب القسامة لولاته كذا فى البيانية **قوله** فذهبه اى مذهب مالك **قوله** مثل مذهبنا الاانه لا يكرر اليمين يعنى عندنا يكرر اليمين على المدعى عليه اذا لم يتكمل عددهم خمسين وعند الخصم لا تتكرر **قوله** بل يردها على الولى وفيه نظر لان مذهب مالك والشافعى ليس كذلك لانهما يبدءان بيمين الولى اذا وجد اللوث فاذا نكل يرد على المدعى عليهم وقدمر بيان عن كتبهم كذا فى العناية **قوله** وان حلفوا اى المدعى عليهم **قوله** اى ضمنوا اى انفسهم لاعاقلتهم **قوله** على اقربهما قيل هذا محمول عليها اذا كان بحيث يبلغ اهلها الصوت اما اذا كان بحيث لا يبلغهم الصوت فلاشئ عليهم لانه اذا كان يبلغه الصوت يلحقه الغوث فيمكنهم النصرة وقد قصروا واذا كان فى موضع لا يسمعون صوته لا يلزمهم نصرته فلا ينسبون الى التقصير فلا يجعلون قاتلين تقديرا كذا فى الهداية والكافى **قوله** وعاقلة ورثة اى تدى عاقلة ورثة

قوله وان كان للورثة الخ جواب عن قول الاعظم فان الدار حال ظهور القتل للورثة وتلخيصه ان الدية لو وجبت على مالك الدار التي وجد القتيل فيها وهو لوارث في زعم الاعظم ولا يستحق دية المورث الاوارثه فيلزم ان يجب على الوارث للوارث وهو ممتنع وان انتقلت الى العاقلة اولا كذا فهم من الغاية **قوله** على اهل الخطة وهي بكسر الخاء المعجمة لمكان المختط لبناء دار وغيرها من العمارات ومعناه على اصحاب الاملاك القديمة الذين كانوا يملكونها حين فتح الامام البلدة وقسمها بين الغانمين فانه يخط خطة لتمييز انصبائهم **قوله** دون السكان اراد بهم من يسكن الدار بالاجارة او الاعارة كذا في الغاية **قوله** فعلى عاقلة من تصيرله اي يقر رله تملك الدار **قوله** وفي سوق مملوك قيل اذا وجد قتيل في ضعف من السوق فان كان اهل ذلك الصنف يبيتون في حوانيتهم فالدية عليهم والا فعلى ملاكهم كذا في التبيين **قوله** والشارع وهو الطريق الاعظم كذا في الصحاح **قوله** ومستحلف اي رجل من اهل المحلة ممن يطلب منه الحلف **قوله** ونقل الى اهله **قوله** قرية امرأة اي قرية هي ملك امرأة **قوله** هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يقال هذا مخالف لقوله قبيل هذا والاقسامة على صبي وامرأة انا نقول ان الاول فيما اذا وجد من يقبل القسامة غيرها وههنا ليس في الدار غيرها ديار فافترقا بالضرورة وعهد مها فليتأمل **قوله** والمرءة ليست من اهلها لضعف بنيها ولهذا لا يلزمها القسامة فيما يوجد في المحلة ولهما ان الاستحلاف لتهمة القتل وهي متحققة في حق المرأة لا في حق العاقلة لانهم لم يكونوا في القرية فيلزمها القسامة كذا في الغاية

﴿ كتاب المعاقل ﴾

قوله وهو بفتح الميم على وزن المكارم جمع معقلة بفتح الميم وسكون العين وضم القاف وهي العقل اي الدية وانما سميت بها لان ابل الديات كانت تعقل اي بعقد بفناء ولي المقتول ثم عمم هذا الاثم فسميت الدية معقلة وان كانت من دراهم ودنانير كذا في العناية **قوله** فصارت في عهد عمر رضه بالديوان وان لم يتسع اهله للدية ضم اليهم اهل رأية اخرى العقرب فالاقرب في النصرة **قوله** من عطاياهم العطاء اسم ما يعطى والجمع اعطية والعطايا جمع عطية وهو بمعنى العطاء **قوله** وهذا لا يكون نسخا بل تقريرا معنى الخ جواب عن قول الشافع ولا نسخ بعده وهو ظاهر **قوله** فالعاقلة هي اهل الحرفة اقول فيه نوع مسامحة فالظاهر من العبارة اما في العاقلة هي اهل الحرفة او فالعقل على اهل الحرفة **قوله** ويؤخذ يعني العقلة وهي الدية **قوله** كاحدهم لانه هو الجاني فلا معنى لاخراجه حال مواخذة الغير به قال في الكافي

اذا لم لكن للعــاقل عاقلة بان كان لقيطا اونحوه فى الدية فى بيت المال وعن الاعظم ان الدية فى ماله وبن الملاعنة يعقل عنه عاقلة امة انتهى

كتاب الوصايا

صحت للحمل دية كما اذا اوصى بثلث ماله لمافى بطن فلانه و باعطاء حمل امته من غيره **قوله** و بطل قبولها وردها فى صوته ثم قبلها بعد موته يصح لان الوصية تمليك متعلق بالموت الايرى انه لواوصى بثلث غنمه استحق الموصى لثلث مايوجد فى ملك الموصى عند موته لابثلث مايوجد فى ملك الموصى عند الوصــية كذافى المعراجية اى بالقبول اى لايملك الوصيه بلاقبول صريح الافى مسئلة واحدة وهى مااذا مات الخ **قوله** فانها يملك فيها بقبول ضمنى لان موت الموصى له بلاد كقبوله دلالة كذا فى البيانية **قوله** كلت السويق اللت الخلط والسويق معروف **قوله** وهبة معد المقعد من لايقدر على القيام لداء فى جده وكان الداء اقعده وعند الاطباء هو الزمن كذا فى الكوسجيــة والمغلوج من ذهب نصفه و بطل عن الحس والحركة والاشل من شلت يده لان الشلل بالشين المعجمة آفة فى اليد والمسلول بالسين المهملة هوالذى به مرض الســل وهو عبارة عن اجتماع المدة فى صدر ونفشها كذافى الاكملية **قوله** من كل ماله خبرا قوله وهبة معقد **قوله** انطال قيل قدر واطولها بسنة **قوله** قدم الفرض قدمه الموصى وآخره كالزكوة والحج والصوم والصلوة **قوله** اوكلها نوافل كالحج التطوع والصدقة على الفقراء اوكلها واجبا كالكفارات والنذور وصــدقة الفطر كذافى العناية قبيل باب الوصية للاقارب

باب الوصــية بالثلث

يعنى فى مرض الموت **قوله** يتصف ثلث بينهم الايقال ظاهره مخالف لقوله قبيل هذا وان اجتمع الوصايا الى قوله قدم لانه يقتضى حرمان من اخره الموصى فى الذكر من حصة الثلث لانا نقول ذلك فيما اوصى بحقوق الله تع وضاق عنها الثلث مثل الحج وغيره كمامر **قوله** ولايضرب الموصى له وفى المغرب قال الفقهاء فلان يضرب فيه بالثلث اى يأخذ منه شيئا بحكم ماله من الثلث فمعنى المتن لايأخذ الموصى له باكثر من الثلث بمازاد على الثلث لان قوله باكثر ان تعلق بالموصى له كان مفعول يضرب محذوفا وهو بمازاد وان تعلق بلايضرب كان صلة الموصى له محذوفا كازاد ونحوه فالحاصل ان الموصى بمازاد على الثلث اذا لم يجز الورثة الوصية لايأخذ من الثلث بقدر نصيب الكل على تقدير الاجازة بل يكون هو والموصى له بالثلث سواء الاعظم كذافى الكوسجية وقال فى المغرب ايضا وقالوا اضرب فى ماله منهما اى جعل وعلى هذا قوله فى المختصر ابو حنيفة رح لايضرب للموصى فيمازاد

على الثلث على حذف المفعول الصريح كانه قيل لايجعل له شيئا فيه ولايعطيه والضرب في اصطلاح اهل الحساب تضعيف احد العددين بقدر ما في العدد والاخر من الاحاد انتهى **قوله** الا في المحاباة اى المعاطات من حباه يحبوه حبوة بفتح الحاء اى اعطاه والحباء العطاء كذا في الصحاح **قوله** فاخذ عمرو من الثلث بقدر وصية لان وصيته له اربعون من ستين وهو ثلثاه وقدرنا من ثلث جميع المال الذى هو ثلثون ثلثاه منه وهو عشرون فلو كان هذا كسائر الوصايا وجب على قول ابى حنيفة رح ان لايضرب الموصى له زيادة بعين في اكثر من ثلثين لان عنده الموصى له باكثر من الثلث لايضرب الا بالثلث وهو ثلث ماله هذا حاصل ما في شرح الاكمل **قوله** وان كانت اى وصيته لعمرو وهو اربعون زايدة على الثلث اى ثلث الكل الذى هو تسعون وهو ثلثون **قوله** اعتق عبدين اى مريض اوصى يعتق عبديه قيمة احدهما ستون والآخر ثلثون **قوله** فيضرب كل اى يأخذ ولوكان وصية فيما عدا السعاية لكان الثلث الذى هو الثلثون نصفين بين العبدين عنده يضرب بقدر الخ ولوكان وصية المرسلة كسائر الوصايا لكان ثلث الدراهم بينهما نصفين فلينظر في تفصيل الكوسجية **قوله** وله ثلث ان اوصى مع ابنين والقياس ان يكون النصف عند اجازة الورثة لانه اوصى له بمثل نصيب ابنه ونصيب كل واحد منهما النصف وجه الثلث ان قصده ان يجعله مثل ابنه لا ان يجعل نصيبه زايد اعلى نصيب ابنه وذلك بان يجعل الموصى له كاحدهم كذا في الزيلعى **قوله** فان قلت قوله ثلث مالى اقول حاصله ان قوله ثلث مالى له ان كان انشاء كما هو الظاهر فالواجب كون نصيب الموصى له نصفا ليظهر للاجازة فائدة لان الثلث على تقدير عدم الاجازة واجب ايضا وان لم يكن مسبوقا بوصية السدس واما كونه اخبارا فبطلانه بين وان كان القول المذكور في سدسه الواحد الذى في ضمنه اخبارا وفي سدسه الاخر انشاء فلعل امتناعه لاستلزامه كون اللفظ الواحد دالا في حالة واحدة على معنى مركب بحيث يكون استعماله في احد جزئه من حيث انه اخبار وفي جزئه الآخر من حيث انه انشأ وبطلانه لايحتاج الى البيان هذا على تقدير ان يكون عبارة الشرح هكذا وان كان في السدس اخبارا وفي السدس انشاء بتكرر لفظ السدس كما هو الصحيح الواقع في اكثر النسخ واما وقوع لفظ الثلث بدل السدس الثانى فلاريب في كونه خبطا وسهوا من الناسخ لان الظاهر اسم كان في قوله وان كان في السدس قوله ثلث مالى له كما في المعطوف عليه وليس فيه سدس وثلث حتى يكون احدهما اخبارا والاخر انشاء ثم اعلم ان المشهور فيما بين ابناء الزمان ان الشارح النحرير عامل الله بلطفه الخطير لم يذكر لهذا السؤال جوابا ظاهرا وهذا مخالف لدابه وداب ساير السلف حيث

لم يصدر من أحدمنهم ايراد السؤال بلفظ ان قلت متصلا به كلمة قلت فقط وقد سنح في تحقيقه احتمالان الاول وهو تفردت به ان يجعل قول المص وفي سدس مالي مكرر اله سدس جوابا له فتوجيهه ان النصف انما يجب عند الاجازة اذا كان السدس الاول المستقل مغايرا للسدسين اللذين هما في ضمن الثلث وليس كذلك بل هو غير احدهما لانه معرفة اعدت معرفه ولقد اعجب حيث جعل مسئلة المتن جوابا لسواله ولا ينافي بين كونها مسئلة برامها وكونها مقولا لقوله قلت ويؤيده ادخال لفظ قلت هذه المسئلة لان من ترك الجواب فقد ترك كله والافذكر بعض اجزاء الجواب وترك بعضها مما يستحسن عند احد الاحتمال الثاني ان لايذكر الجواب اصلا لاظاهرا ولاحقيقة امالغفلة اولنكتة مخفية فيمكن ان يجاب عنه بقول الاجمل وجوابه ان حقه الثلث وان اجازة الورثة لان السدس يدخل في الثلث من حيث انه يحتمل انه اراد بالثانية زيادة السدس على الاول حتى يتم له الثلث ويحتمل ان اراد بها زيادة ثلث على السدس حتى يكمل له النصف ونحن نجعل السدس داخلا في الثلث لانه متيقن ولانه ح يكون كلامه محمولا على ما يملكه وهو الايصاء بالثلث هذا ما تيسر لي في تحقيق هذا القال المحقق والجواب الموهوم والله سبحانه وتعالى اعلم بحقيقة كل معلوم وانما اطنبنا الكلام في هذا المقام لانه بحث مشهور بين الانام **قوله** فله ما بقي من الثلث يعني الثلث الكامل منهما لكن هذا على تقدير ان يخرج هذا الباقي من ثلث ما بقي من جميع اصناف ماله كما صرح به في الهداية قال الفقيه ابو الليث وقد اتفقوا انه لو استحق الدرهما وبقي الدرهم فالدرهم للموصى له وكذلك اذا هلك الدرهمان وبقي الدرهم **قوله** ويمكن جمع حق احد المستحقين اي يمكن جمع حق شايع لكل واحد في فرد **قوله** لان الوصية عنده اي عند الموصى صحيحة لعمرو بناء على اعتقاده لحيوته فلم يرض ذلك الموصى لزيد الا بنصف الثلث فيعطى له ذلك فبقي النصف الاخر منه في ايدي ورثة الموصى **قوله** فله ثلث مال كل واحد فلا خر في الصورة الاولى ست وستون وثلثا درهم كما لكل من زيد وعمر كذلك وفي الصورة الثانية له خمس وسبعون درهما ولزيد خمسون ولعمر وخمسة وعشرون **قوله** فهو شريك لكل واحد عملا للفظ اشتراك كتك بقدر الامكان **قوله** يكون حقهم اي يثبت ثلث المقدار الذي اقر به القوم المذكورون الذين هم الموصى لهم في حقهم وهو المائة مثلا فيؤخذ ثلثها فيعطى لاصحاب الديون وكذا معنى قوله فثلثا ذلك الشيء يكون الخ **قوله** على العلم اي على انه لايعلم الزيادة التي ادعيها المقر له لان اليمين اذا لم يكن على فعل الحال لايحلف على البنات وقوله يدعوى الزيادة اشارة الى اشتراط لزوم اليمين بوجود الدعوى كما لايخفى **قوله** وخاب الوارث اي قطع الرجاء

من الوصية لبطلانها فى حقه **قوله** هلك حقك صريح فى ان التوى مقصور الاهلاك المال كما فى الصحاح **قوله** وعند محمد رحه مثل زراع نصف ذلك البيت يعنى سواء وقع ذلك فى مصيب الموصى اولا لانه اوصى بملكه و بملك غيره لان الدار بجميع اجزائها مشتركة **قوله** لان اقراره بالثلث اى لاجنبى يوجب مساواة ذلك لاجنبى له كما لايخفى **قوله** لايزاحم الاصل فلو نفذنا الوصية فهما جميعا ينقص الوصية فى بعض الاصل وذلك لايجوز **قوله** فعند ابى حنيفة رح للموصى له الام وثلث الولد وهو المائة فالمجموع ار بعمائة ايضا **قوله** وعندهما ثلثا كل منهما يعنى المأتين من الامام و مأتين من الولد فالمجموع ار بعمائة وايضا

﴿ باب العتق فى المرض ﴾

لانه لايلحقه الفسخ بخلاف المحاباة فانها ثابتة فى ضمن البيع وهو يقبل الفسخ وكذا يتضمنه **قوله** ان القرابة يتفاوت يعنى ان هذا وصية يعتق رقبة اشترى بمائه لان الموصى صرح بذلك فصار له عبد اقيمته مأئة لامن قيمته اقل منها فاعتاق الثانى بدل الاول خرق وصية المستحق فيه الى غيره **قوله** بخلاف الحجة فان المستحق فيه هو الله تعالى فلم تبدل بالقلة والكثرة وصار كما اذا اوصى لرجل بمائة فهلك بعضها يدفع اليها اليه الباقى وجه قولهما انه نوع قربة قصد به الموصى التقرب الى الله تعالى فوجب تنفيذ الوصية مهما امكن واما استبدال المستحق فغير واقع على اصلهما لان التق حق الله تعالى عند هما فلم يكن العبد موصى له بل هو صاحب الشرع ولهذا جازت الشهادة على عتقه العبد عند هما بلادعوى كما فى الامة كذا فى البيانية **قوله** طهر عن الخناية اى خلص عنها وهو بالطاء المهملة من الطهارة كذا فى البيانية

﴿ باب الوصية للاقارب وغيرهم ﴾

من لصق اى اتصل داره بدار الموصى قربت الابواب او بعدت نساء كانوا اورجالا ذمية كانوا اومسلمين فالوصية بينهم على السوية **قوله** وغيره اى ممن سكن محلة الموصى ويجمعهم مسجد المحلة وقولهما استحسان لان هولاء كلهم يسمون جيرانا عرفا لقوله عليه السلام لاصلوة لجار المسجد الافى المسجد وفسره بكل من يسمع النداء **قوله** وصهره بكسر الصاد المهملة كل ذى رحم محرم من زوجته كا بائها واعمامها واخوالها واخوانها وغيرهم **قوله** وختنه بفتحتى الخاء المعجمة و التاء المثناة الفوقانية كل زوج كازواج البنات والعمات والخالات ونحوهم وهذا هو المشهور وقد لنسب فى الصحاح الى العامة **قوله** وعندهما كل من يعولهم من عال عياله

اى اتفق عليهم قوله ويصيبهم عطف تفسير منه **قوله** وعند بعض المشايخ قال شراح الهداية ثمرة هذا الخلاف ان الموصى اذا كان علويا فعلى القول الاول اقصى الاب ابو طالب لانه ادرك الاسلام وان لم يسلم فيدخل فيه اولاد عقيل وجعفر وعلى الثانى على رضه فلا يدخلون **قوله** وفى ايتام بنيه اليتيم اسم لزمان ابوه قبل الحلم قال عليه السلام لايتم بعد البلوغ **قوله** والارمل هو الذى لايقدر على شئ رجلا كان او امراءة من ارمل اذا افتقر من الرمل وهو التراب ومن الناس من قال ارامل جمع ارملة وهى المراءة التى مات عنها زوجها فهى النساء خاصة عنده واختار المص الاول حيث قال ذكورهم واناثهم كذا فى الاكملية **قوله** قوما لايحصون قيل حد الاحصاء عند ابى يوسف ان لايحتاج من بعدهم الى حساب وكتاب فان احتيج الى ذلك فهم لايحصون وقال محمد اذا كانوا اكثر من مائه فانهم لايحصون وهو الايسر وقال بعضهم هو مفوض الى راى القاضى كذا فى شروح الهدايه **قوله** وفى بنى فلان الانثى منهم يعنى اذا اوصى ثلثه لبنى فلان بعد اناثهم منهم ان كان الفلان عبارة عن قبيلة الموجودة فيها الذكور والاناث لان المراد مجرد الانتساب كما فى بنى آدم ولهذا يدخل فيه مولى العتاقة والمولات كذا فى الهداية **قوله** ولا عموم له اى يجوز عموم المشتركة بان يراد به للموصى له كلا معنيب معا باطلاق واحد

﴿ باب خر الوصية ﴾

لاجل الوصية يعنى لتخدم العبد الموصى به للموصى له ويسكن الموصى له فى الدار الموصى بها **قوله** بمقدار ماصحت وهو الثلث كاليوم الواحد مثلا وقوله بمقدار مالم يصح وهو الثلثان كاليومين مثلا وهو معنى التهايى كذا فى الهداية **قوله** يصح شرعا كالمساقاة والاجارة والمعاملة فاذا جاز شرعا بعقد من العقود المذكورة جاز استحقاقها بالوصية أيضا لان باب الوصية اوسع من غيرها واما الصوف واختار فلايصح استحقاقها اصلا بعقد ما فلم يصح استحقاقها بعقد الوصية كذا فى البناية **قوله** ويورث بيعة اى لليهودى وكنية اى للنصارى فى كذا فى النهاية كامر **قوله** والوقف يورث عنده فان قيل هذا فى حقهم كالمسجد فى حقنا فلايورث المسجد ولايباع فينبغى لن يكون هذا كذلك قلنا ان ملك الثانى ينقطع عن المسجد لاملكهم عن كنايسهم لانهم يسكنون ويدفنون موتاهم فيها ولو كان المسجد كذلك يورث قطعا هذا زبدة مافى الهداية **قوله** يصح ذلك لان الوصية لقوم باعيانهم تمليك والذى يملك ذلك كما لو اوصى لغير البيعة والكنيسة واذا صار ملكا لهم يصنع

من ماشاء كذا فى البيانية **قوله** لاعتد عما قالوا هذا لاختلاف اذا اوصى ببناء بيعة اوكنيسة فى القرى و اما فى المصر فلايجوز بالاتفاق لانهم لايمكنون من احداث ذلك فى الامصار كذا فى الاكملية

باب الوصى

والى عبد اى عبد غير الموصى له يؤيده قوله بعيد هذا اوالى عبده **قوله** لانه قلب المشروع لان فى نصف العبد الذى انتقل الى الصغار بالارث الشرعى وحيا عليهم اثبات الولاية للمملوك على المالك **قوله** بلاعلم بالوكالة والفرق بينهما ان الوصاية خلافة كارث فلايتوقف على العلم كالارث فيثبت بلاعلم والوكالة انابة فيشترط فيها العلم كما فى اثبات الملك بالبيع والشراء كذا فى البيانية **قوله** ليس لهم ولاية المنع يعنى ان عبد نفسه مستقل فى تصرف وصاية صغار مولاه اذليس لهم منعه عن التصرف وحجر عنه وليس لهم بيعه أيضا فلامنافاة بين رقبة كذلك وولايته بخلاف عبد الغير اذالمولاه منعه وحجره وبيعه فاتصح فيه التنافى كذا فى شروح الهداية **قوله** ووصى مبتداء و واصى اليه على بناء الفاعل حال منه ووصى فيهما حين **قوله** فى ماله اى الوصى الاول اذا اوصى فى مال نفسه الى الوصى الثانى ولم يذكر مال موصبه صار وصيا فى المالين فى اصح كما صرح فى الغاية فنقول قوله اومال موصيه يشعر بلزوم كونه وصيا على تقدير ذكر مال الموصى وحده بدونه ذكر ماله ولم نجد فيه رواية فى المعتبرات من المطولات بل الموجود انه اذاجعله وصيا فى مال نفسه فقط اومع مال موصيه اوقال جعلته وصيا بغير قيد ففى جميع ذلك يصير وصيا فى المالين ومال يشعر المتن ليس واحدمنا **قوله** وكان ابوحنيفه رح يقول يعنى اولا وقوله ثم رجع يعنى ابا حنيفة رح كما لايخفى **قوله** وفسر اى كون كل من البيع والشراء نافعا للصغير وهو ظاهر **قوله** و يحتال اى يقبل الحوالة فى قبض الدين الذى كان لليتيم على آخر على الاملاء ابن على قدر على اداء الدين من المحيل وهو المديون **قوله** كشهادة رجلين اى كصحة شهادتهما هذا عند الاعظم والربانى واما عند الثانى فهى باطلة كبطلان شهادة الوصية بالف من الجانبين اوشهادة الاولين بعدوالآخرين بثلث ماله اتفاقا فنقول قوله فانه يجوز الخ متعلق بمسئلة شهادة دين الف فانه لاخلاف فى بطلان الشهادة فى الآخرين والمتبادر من أسلوب الشارح ان يتعلق ذلك بقول المص بخلاف شهادة بوصية الالف و بطلانه ظاهر عندمن نظر فى الهداية وقول صاحب العناية جنس هذه المسائل على اربعة اوجه الاول ما اختلفوا فيه وهى الشهادة بالدين أو الثانى ما اتفقوا على عدم جوازه وهو الشهادة بالوصية بجزء شايع من التركة كالشهادة بالف مرسلة

او بثلث المال والثالث ما اتفقوا على جواز ... شهد الرجلان بجارية وشهد المشهود لهما للشاهدين بالف مرسلة او بنصـ... يبنى ذلك كله على تهمة الشركة الخ فما ثبت فيه التهمة لايقبل الشهادة فيه وهو الثانى والرابع وما لم يثبت فيه التهمة قبلت كالثالث على ماذكر فى الكتاب واما وجه الاول فقد وقع الاختلاف فيه بناء على ذلك ايضا فوجه القبول ان الدين يجب فى الذمة وهى قابلة بحقوق شئ فلا شركة ولهذا لو تبرع اجنبيين بقضاء دين احدهما ليس للآخر حق المشاركة ووجه الرد ان الدين بالموت يتعلق بالتركة بخراب الذمة ولهذا لو ستوا فى احدهما حقه من التركة يشارك الآخر فيه فكانت الشهادة مثبتة حق الشركة **قوله** فتحققت التهمة بخلاف حيوة المديون لانه فى الذمة لبقائها لافى المال فلا يتحقق الشركة انتهى

كتاب الخنثى

فان بال من ذكره فذكر فنقـول قد جمع ههنا ذكر الذكر والمراد من الاولين العضـو المخصوص و بالثالث صند الانثى كما لايخفى فلو قال بدل الثالث فغلام كما فى ساير المعتبرات لكان احسن واعلم ان الله تعالى خلق ذكورا واناثا ثم بين فى كتابه العزيز حكمهما ولم يبين حكم شخص له آلة ذكر وآلة انثى فعلم ان الشخص الواحد لايكون الا احدهمـا لا كلاهما جميعـا ثم يقع الاشتباه بمعـارضة الآلتين الى ان يترجح احدهما بمرجح نحو خروج البول فان لم يترجح بقى مشكلا وقد يقع الاشتباه بعدم آلة التميز اصلا بان يولد ولد ليس له آلة اصلا وهذا ابلغ وجهى الاشتباه ولهذا ابداء محمد كتاب الخنثى به وسئل عن الشعى عن مولود ليس له آلة احدهما بل يخرج من سرته كهية البول الغليظ فقيل له نصف حظ الانثى ونصف حظ الذكر وعند محمد رح هو والخنثى المعروق سواء والاصل فى اعتبار المبال ماروى ان رسول الله صلى الله عليه سئل عن مولود له آلتان كيف يورث فقال عليه السلام حيث يبول ولان الله تعالى خلق فى الحيوان كل عضو بمنفعة ومنفعة هاتين الالتين عند الانفصال من الام ليست الا خروج البول منها وماسوى ذلك من المنافع يحدث بعد ذلك فاذا بال من احدهما عرف ان الالة هى للفصل فى حقه هذه والآخر زيادة خرف فى البدن فكان بمنزلة العيب هذا زيده مافى البيانية والعناية **قوله** والا فمشـكل ويدفع هذا ما يقال لا اشكال بعد البلوغ الا اذا ار يد به الغالب وانما لم يقل فمشكله لانه لما لم يعلم تذكيره وتانيثه والاصل هو الذكر لان حواء خلق من ضلع ادم عليه السلام اعتبره كذا فى الاكملية **قوله** ولا يلبس حريرا وانما ذكره ذلك لان لبسه حرام على الرجال وحاله مجهولة بعد فيؤخذ بالاحتيـاط فان الاجتنـاب عن الحرام فرض و الاقدام على المباح مباح فيكون اللبس حذرا عن الوقوع فى الحرام وكفرة كالمرة

للاحتياط ايضا كذا فى شرح المجمع **قوله** ولا يكشف لايقال انكشاف العورة حرام مطلقا فما معنى تخصيصه بالخنثى لانا نقول المراد بالانكشاف ههنا ان يكون فى ازار واحد لايبدء موضع العورة كذا فى الاكملية **قوله** وتبتاع اى تشترى **قوله** ثم تباع اى بعد تمام مصلحة الختن تباع الامة و يرد ثمنها الى بيت المال كما كان وقوله لايحضر لاحتمال انه ذكر او انثى كذا فى الهداية

مسائل شتى

واعلم ذكر مسائل شتى و مسائل منثوره ونحوهما مثل الترتيب والتكملة ومسائل متفرقة من داءب المصنفين لتدارك مالم يذكر فيما كان يحق ذكره كذا فى العناية **قوله** بما يعرف به نكاحه يعنى اذا اشار الى نكاحه بما يعرف انه يريد النكاح و كذلك غيره وقوله وقوده اى اشار بما يعرف بانه يقر بالقود به فاعلم انه لابد لنا من الفرق بين الحد والقصاص ليتصح لمية جريان الثانى فى الاخرس دون الاول حاصله ان الحد لايثبت ببيان فيه شبهة الا يرى انه شهدا بالوطئ الحرام اواقر بالوطئ الحرام لايجب الحد ولو شهدوا بالقتل المطلق واقر بمطلقه يجب القصاص وان لم يوجد لفظة التعمد فى الشهادة والاقرار وهذا لان القصاص فيه معنى العوضية لان شرع جابر فجاز ان ثبت مع الشبهة كساير المعاوضات التى هى حق العبد اما الحدود الخالصة لله تعالى شرعت زواجر وليس فيها معنى العوضية فلا يثبت مع الشبهة لعدم الحاجة كذا فى الهداية وقوله كالبيان اى كالنطق باللسان وقوله لايكون معتوها اى لايصدر بالعتو ان كذا فى الكفاية **قوله** فهو كالكناية بالنون يعنى الكناية القولية كقوله انت باين وامثاله كذا فى شرح الاكمل **قوله** كالاشهادة مثلا وانما قال مثلا اشارة الى الاملاء على الغير لكنه لان الكتابة قد يكون للتجربة وقد يكون للتحقيق و بهذه الاشياء يتعين الجهة وقبل الاملاء من غير اشهاد لايكون حجة والاول اظهر كذا فى الزيلعى **قوله** ولا يحد الخ ولا يحد له ايضا اذا كان مقذوفا اى لايكون كناية وايمائه كالبيان فى الحدود لانها يندرئ بالشبهات لكونها حق الله تعالى فلا حاجة الى اثباتها ولعله كان مصدقا للقاذف ان قذف غيره فلا يتعين بطلبه الحد وان كان هو هو القاذف فقذفه ليس بصريح وهو لايطلب الا بالقذف بصريح الزنا ونحوه كذا فى الزيلعى **قوله** وعلم اشارة يعنى ان ما يجئ من الاخرس ومعتقل اللسان على نوعين احدهما مايكون دلالة الانكار كما اذا حرك رأسه عرضا مثلا والثانى مايكون ذلك منه دلالة الاقرار كما اذا حرر رأسه طولا اذا كان ذلك معهودا منه فى نعم ولا يجوز ذلك فى الذى يعتقل لسانه اذا لم يمتد اعتقاله **قوله**

والا فلا فان بعد اعتقاله او لم يعلم اشارته لم يكن بحكمه حكم الاخرس فلا يعتبر
اشارته وكتابته الحمد لله على التمام وعلى رسوله
افضل الصلوة والسلام

تمت

م م
م

قد وافق اتمام طبع هذا الكتاب المستطاب * بعون الله الملك الوهاب *
فى مطبعة المعصومية لقاضى زاده محمد شريف مخدوم البخارى * غفر
ذنوبه البارى * فى اوائل شهر ربيع الثانى فى سنة احدى
وتسعين ومأتين بعد الالف لهجرة من له العز
والشرف وصلى الله على سيدنا محمد
وعلى آله واصحابه اجمعين
برحمتك يا ارحم
الراحمين
م